Die Zweckerreichung

Inaugural-Dissertation
zur
Erlangung der juristischen Doktorwürde
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Philipps-Universität zu Marburg

vorgelegt von
Eberhard Schwerdtfeger
aus Görlitz.

Marburg 1936

Dissertations-Verlag G. H. Nolte Düsseldorf

Als Dissertation von der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
angenommen am 21. Dezember 1935.
Berichterstatter: Geheimer Justizrat Prof. Dr. Leonhard.

Gliederung.

Schrifttum.

Bechmann: Der Kauf, Band 3 1908.
Biermann: Zur Lehre von der Unmöglichkeit im bürgerl. R. Arch. ziv. Pr. 91. 76 f.
Boehmer: Der Erfüllungswille 1910.
— Erbfolge und Erbenhaftung 1927.
— Der Übergang des Pflichtlebens des Erblassers auf den Erben in Reichsgerichts-Festgabe III Seite 216 ff.
Cosack-Mitteis: Lehrbuch des bürgerl. Rechts 2. Bd. 7. u. 8. Aufl. 1924—1927.
Crome: System des dt. bürgerl. Rechts 2. Band Aufl. 1902
Dernburg: Pandekten Band 2 7. Aufl. 1903.
— Bürgerliches Recht 3. Aufl. 1905.
Eckstein: Untergang der Obligation usw. in Arch. bürgerl. R. 37. 390 ff.
Endemann: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts 8. Aufl. 1903.
Enneccerus-Kipp-Wolff: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts 12/13. Bearbeitung 1931/1932.
Hartmann: Die Obligation 1875.
Heck: Grundriß des Schuldrechts 1929.
Henle: Lehrbuch des BGB Bd. 2 Schuldrecht 1934.
Hildebrandt: Erklärungshaftung 1931.
Isay: concursus duarum causarum lucrativarum Straßburger Diss. 1895.
v. Ihering: Geist des röm. Rechts 4. Aufl.
— Der Zweck im Recht 3. Aufl.
Klein: Untergang der Obligation durch Zweckerreichung 1905.
— Die Natur der causa solvendi Bonner Diss. 1903.
— Ein Beitrag zur Lehre vom Untergang der Obligation durch Zweckerreichung. Arch. bürgerl. Recht 31. 214 ff. Arch. bürgerl. Recht 33. 267 ff.
— Die Natur der „Erfüllung durch Herstellung" Sächs. Arch. 14. 314 ff.
Kohler: Lehrbuch des bürgerl. Rechts 1906.
— Substanzrecht und Wertrecht in Arch. ziv. Pr. 91. 155 ff.
Kommentar von Reichsgerichtsräten 8. Aufl.
Kreß: Lehrbuch des allgemeinen Schuldrechts 1929.
Kretschmar: Die Erfüllung 1906.
— Theorie der Konfusion 1899.
Krückmann: Unmöglichkeit und Unmöglichkeitsprozeß in Arch. ziv. Pr. 101. 1 ff.
— Fortfall des Interesses und Untergang des Schuldverhältnisses in Arch. ziv. Pr. 90. 88 ff. Dogm. Jahrbüchern 59. 116 ff.
Last: Anspruchskonkurrenz und Gesamtschuldverhältnis 1908.
Lehmann: Die Unterlassungspflicht im BGB 1906.
Leonhard: Allgemeines Schuldrecht des BGB 1929.
Lesser: Inhalt der Leistungspflicht in R. Leonhard's Studien zur Erläuterung des bürgerl. Rechts Heft 29.
Mommsen: Beiträge zum Obligationsrecht 1853/55.
Motive zu dem Entwurf eines bürgerl. Gesetzbuches.
Oertmann: Kommentar zum BGB, Recht der Schuldverhältnisse 5. Aufl. 1928.
— Die Vorteilsausgleichung beim Schadensersatz 1901.
— Die Zahlung fremder Schulden in Arch. ziv. Pr. 82. 367 ff.
Planck: Kommentar zum BGB Bd. 2 1. Teil 4. Aufl.
Rabel: Unmöglichkeit der Leistung: eine kritische Studie zum BGB in Festgabe für Bekker 1907.
Rappaport: Die Einrede aus dem fremden Rechtsverhältnis 1898.

Sachs: Wirkungen der Konfusion 1901.
Schröder: Unmöglichkeit und Ungewißheit 1905.
Schwedler: Erlöschen der Schuldverhältnisse durch Vereinigung usw. 1897.
Sell: Über die römischrechtl. Aufhebungsart der Obligationen durch conc. duarum causarum lucrativarum 1839.
Stammler: Recht der Schuldverhältnisse 1897.
Stampe: Aus einem Freirechtslehrbuch in Arch. ziv. Pr. 108. 95 ff.
Staudinger: Kommentar zum BGB 4. Aufl.
Strohal: Schuldübernahme in Dogm. Jahrb. 57. 231 ff.
Tigges: concursus duarum causarum lucrativarum Göttinger Diss. 1895.
Titze: Unmöglichkeit 1900.
v. Tuhr: Allgem. Teil des BGB 1914.
Ulrich: Der Unterlassungsanspruch usw. in Dogm. Jahrbüchern 64. 161 ff.
Wendt: Unterlassungen und Versäumnisse im bürgerl. Recht in Arch. ziv. Pr. 92. 1 ff.
— die exceptio doli in Arch. ziv. Pr. 100. 1 ff.
Windscheid: Pandekten 9. Aufl.
Zitelmann: Irrtum und Rechtsgeschäft 1879.
— Internationales Privatrecht 2. Band 1897—1912.

A. Einleitung.

§ 1 Das Problem.

Die Lehre von der Zweckerreichung bildet fast bei jeder Darstellung des Schuldrechts einen mehr oder weniger wesentlichen Bestandteil des Kapitels über das Erlöschen der Schuldverhältnisse. Da die Schuldverhältnisse regelmäßig nicht zur Dauer bestimmt, vielmehr auf Aufhebung durch Befriedigung des Gläubigers angelegt sind[1]), so ergibt sich, daß das Erlöschen der Schuldverhältnisse ebenso wichtig ist wie ihr Entstehen. In diesem Zusammenhang verdient deshalb die Zweckerreichung als ein Beitrag zur Lehre vom Untergang der Schuldverhältnisse besondere Beachtung.

Bei der Betrachtung der Zweckerreichung als Erlöschensgrund der Obligation ergibt sich folgendes Problem, das — in Anlehnung an die Formulierung Kleins[2]) — dieser Arbeit richtunggebend vorangestellt sein möge: Welchen Einfluß übt auf den Bestand der Obligation der Umstand aus, daß durch ein nicht auf die Obligation gerichtetes Verhalten des Schuldners oder eines Dritten oder durch einen zufälligen Vorgang ein der aus der Obligation geschuldeten Bedürfnisbefriedigung des Gläubigers gleicher Erfolg erreicht wird? Oder genauer: Erlischt, wenn dieser Erfolg auf die vorbezeichnete Weise erreicht woden ist, die Forderung oder auch das ganze Schuldverhältnis durch Zweckerreichung?

Windscheid[3]) formuliert diese allgemeinen Voraussetzungen der Zweckerreichung positiv dahin: „Wenn der Gläubiger dasjenige, was er zu fordern hat, zwar erhalten hat, aber nicht auf sein Forderungsrecht, sondern auf ein anderes Forderungsrecht oder überhaupt nicht auf ein Forderungsrecht, so darf man nicht sagen, daß das Forderungsrecht des Gläubigers erfüllt sei. Aber, obgleich es nicht erfüllt ist, ist es dennoch untergegangen, weil es dem Gläubiger nur deshalb gegeben war, damit er erhalte, was er nun hat".

Die Aufgabe der nachfolgenden Untersuchung wird es sein, die Berechtigung der Lehre von der Zweckerreichung und der ihr zugewiesenen Stellung im Schuldrecht als Tilgungsgrund von Schuldverhältnissen zu prüfen.

Vor allem anderen verlangt bei schuldrechtlichen Erörterungen der Begriff des Schuldverhältnisses selbst eine Klarstellung, weil die in dieser

---

1) So: Crome S. 230, KvRGR Bem. 1 zu § 362; eine Ausnahme bilden aber die Schuldverhältnisse auf ein Unterlassen oder Dulden sowie — ihrem Wesen nach — Schuldverhältnisse, die auf Gebrauchsüberlassungen oder Nutzung gerichtet sind.

2) Untergang S. 67.

3) § 343 a.

Beziehung ungenaue juristische Ausdrucksweise, die leider auch vom BGB übernommen worden ist, unter diesem Wort sowohl die ganze Summe von Rechtsregeln, die mit der Entstehung der Obligation die Parteien bindet, als auch die in ihr enthaltenen Einzelansprüche (Forderungen) versteht. So spricht das Gesetz in dem unser Problem berührenden Abschnitt vom Erlöschen der „Schuldverhältnisse", wobei aber abschließend und klar nur solche Schuldverhältnisse geregelt sind, die nur Einzelforderungen darstellen. Die Frage aber, ob durch die gesetzlichen Bestimmungen auch die Fälle des Erlöschens zusammengesetzter Schuldverhältnisse geregelt sind, ist nicht beantwortet. Es dürfte das nur in den wenigsten Fällen zutreffen; ich nenne vorallem: den Eintritt einer Bedingung oder eines Endtermines und den Aufhebungsvertrag. Nur bei diesen Endigungsgründen wird mit den Einzelforderungen auch das zusammengesetzte Schuldverhältnis zum Erlöschen gebracht. In allen anderen Fällen handelt es sich nur um die Einzelforderung. Auch bei der Zweckerreichung ist es nicht anders, sodaß im folgenden, wenn in diesem Zusammenhang vom Untergang des Schuldverhältnisses die Rede ist, ohne weiteres der Einzelanspruch zu verstehen ist.

§ 2 Zur Geschichte der Lehre von der Zweckerreichung.

Die Geschichte der Lehre von der Zweckerreichung ist alt, denn schon bei den römischen Juristen werden Fälle vom Untergang der Obligation durch Zweckerreichung erwähnt, wenn auch nicht als Problem erkannt. Von den einzelnen Stellen, die Hartmann[4]) zusammengestellt hat, sei hier nur eine wegen ihrer besonderen Bedeutung und — wie später zu zeigen sein wird — ihrer verschiedenartigen Auslegung aufgeführt. Sie betrifft den Fall des sog. concursus duarum causarum lucrativarum und lautet: „.... nam traditum est, duas lucrativas causas in eundem hominem et in eandem rem concurrere non posse"[5]). Warum aber „duas causas ..... concurre non posse"? Diese Frage wird nicht gestellt und nicht beantwortet.

Eine Vertiefung der Lehre, wenn auch nicht ihre Ausschöpfung, bringt erst Donellus[6]); aber auch er wie überhaupt die nachfolgende gemeinrechtliche Literatur haben niemals den Versuch unternommen, das Problem der Zweckerreichung in seiner Totalität zu erörtern[7]) oder etwa die Lösung der römischrechtlichen Fälle auf ein allgemeines Prinzip zurückzuführen.

Dieser Aufgabe hat sich zuerst Gustav Hartmann im Jahre 1875[8]) unterzogen. Ebenfalls ausgehend vom römischrechtlichen Institut des concursus duarum causarum lucrativarum, gelangte er zu einer ebenso

4) S. 83, 85 und 99.
5) § 6 I 2, 20.
6) De iur. civ. 16 Kap. 1 § 4 § 6.
7) Klein, Unterg. S. 10.
8) „Die Obligation".

neuartigen wie eigenartigen Würdigung des Zweckbegriffes für das Schuldverhältnis, auf die in § 3 dieser Darstellung näher einzugehen ist. Hartmann verwertete allerdings seine Ergebnisse anders, indem er durch seine Zwecklehre die Tatbestände der Erfüllung erweiterte. Die Obligation ist nach ihm durch die Erreichung des Zwecks nicht nur untergegangen sondern erfüllt. Erst Windscheid[9]) verwendet zum ersten Male den Ausdruck Zweckerreichung, den er, sich gegen Hartmann wendend, für einen selbständigen von der Erfüllung verschiedenen Tilgungsgrund von Schuldverhältnissen erklärt. Peter Klein unternahm es nun — aller Wahrscheinlichkeit nach, einer Anregung seines Lehrers Zitelmann folgend[10]) — auf dieser neuartigen „zweckmäßigen" Betrachtung des Obligationsaufbaus fußend, die Bedeutung der Erreichung des Zwecks für den Bestand des Schuldverhältnisses zu untersuchen und wurde so zum Begründer einer ganzen Lehre, die von der Zweckerreichung handelt. Sein Buch[11]) stellt die umfassendste Darstellung dieses Problems dar und bemüht sich vor allem, einen rechtsphilosophischen Unterbau der Lehre zu geben. Diese Bemühungen müssen anerkannt werden, wenn auch hier den von Klein gewonnenen Ergebnissen und den von ihm gezogenen Folgerungen in fast keinem Punkte zugestimmt werden kann.

Schließlich sei noch erwähnt, daß die Vorarbeiten zum BGB keine gesetzliche Bearbeitung dieser Fragen gebracht haben. Die Motive[12]) beschäftigen sich zwar unter dem gemeinrechtlichen Stichwort der Klagenkonkurrenz — d. h. der Frage, wann durch die Realisierung einer von mehreren konkurrierenden Klagen außer der realisierten Klage selbst auch die anderen erlöschen — schon mit unserem Problem. Sie lehnen es aber ausdrücklich ab, diese zum Gegenstand gesetzlicher Bestimmungen zu machen, da „eine zweifelsfreie Fassung des maßgebenden Grundsatzes sich wohl überhaupt nicht finden lasse". Daß diese Bemerkung der Wissenschaft den Anstoß gab, eine solche „zweifelsfreie Fassung" doch zu erreichen, ist verständlich.

B. Die Fehlerhaftigkeit der Lehre und ihre Unvereinbarkeit mit den schuldrechtlichen Grundsätzen.

§ 3 Der Zweck und seine Bedeutung für das Schuldverhältnis.

Wenn wir im folgenden eine Untersuchung über die Theorie der Zweckerreichung anzustellen bestrebt sind, so kann nicht an einer Klärung des Grundbegriffes „Zweck" und im besonderen seiner Bedeutung für das Schuldverhältnis vorbeigegangen werden. Das um so weniger, da gerade der Zweck in den mannigfachsten und verschiedensten Bedeutungen

---

9) § 343 a.
10) vgl. Sächs. Arch. 14. 316.
11) Untergang der Obligation durch Zweckerreichung.
12) I S. 278.

zum Schuldrecht in Beziehung gesetzt worden ist, und in der Rechtslehre keine einheitliche Linie in dieser Hinsicht zu erkennen ist.

Eine nähere Bestimmung des Zweckbegriffes ist — streng genommen — Aufgabe der Philosophie; im besonderen der Logik und Psychologie. Aufgabe der Rechtswissenschaft kann es nur sein, die philosophisch gewonnenen Grundbegriffe für die Rechtsordnung und ihre Erscheinungen auszuwerten. Methoden und Ziele aber beider Disziplinen sind nicht identisch [13]). Die Außerachtlassung dieser Erkenntnis hat nicht zum wenigsten dazu beigetragen, Unklarheiten in bezug auf den Zweckbegriff in der Rechtslehre hervorzurufen, indem — vielleicht richtige — philosophische Überlegungen zur ausschließlichen Erklärung von Rechtsinstituten heran gezogen wurden, und so die m. E. erhebliche Überschätzung der Bedeutung des Zwecks für die Schuld herbeigeführt wurde.

Wenn wir nicht in denselben Fehler verfallen wollen, so können für uns die zweifellos scharfsinnigen Untersuchungsergebnisse Zitelmanns [14]), der als Geburtsstätte des Zweckbegriffes das Gebiet der Selbsterfahrung hinstellt und als seinen Inhalt die „Aufhebung vorhandener Unlust" bezeichnet, nur beschränkten Wert haben. Dasselbe gilt von der Ihering'schen Definition [15]): „die Befriedigung, welche der Wollende sich von der Handlung verspricht, ist der Zweck seines Wollens". Beides sind rein philosophische Sätze; nichts weiter. Bedeutsamer ist dagegen die Unterscheidung, die Zitelmann [16]) trifft, indem er einerseits vom „psychischen" andrerseits vom „realen, äußeren" Zweck spricht. Bei letzterem ist das besondere, „daß bei ihm das äußerste Glied in der Handlungsreihe, in der Reihe der Mittel zum Zweck — den Zweck ausmacht; man vernachlässigt die letzte Wirkung dieses Mittels als Ursache der Befriedigung unserer Unlust, schaltet diese Wirkung aus und begnügt sich damit, das an sich gleichgültige Mittel zur Erreichung des wahren Zwecks (psychischen Zwecks): „Aufhebung der Unlust", — als Zweck darzustellen". Aus dieser Definition ist schon zu ersehen, daß es sich bei dem „realen, äußeren" Zweck oder — was gleichbedeutend ist — den Zwecken des praktischen Rechtslebens in Wahrheit nicht um einen Zweckbegriff handelt sondern um ein Mittel zum Zweck. Deshalb ist es unverständlich, wenn Klein [17]) bei Anwendung dieser Ergebnisse auf die Obligation — schon darin liegt die Gefahr einer Vermischung positivrechtlicher und philosophischer Arbeit — zu folgenden Feststellungen gelangt:

„1. Der letzte mit der Obligation verfolgte (psychische) Zweck ist Hebung eines Mangelgefühls. Dieser psychische Zweck ist juristisch irrelevant.

2. Der „reale, äußere" Zweck der Obligation ist eine bestimmte durch das Gesetz sanktionierte Bedürfnisstillung".

---

13) Dernburg Bürgerl. Recht I § 1 9 Anm. 1.
14) Irrtum und Rechtsgeschäft S. 138 und S. 142.
15) Zweck im Recht I S. 13.
16) a.a.O. S. 143 und S. 145.
17) Untergang S. 49.

Der Feststllung zu 1 vermögen wir in vollem Umfange zu folgen, indem wir nochmals die juristische Unerheblichkeit dieses Zweckes betonen und ihn in das Gebiet der Philosophie — genauer: der Psychologie — verweisen. Satz 2 dagegen, der den juristisch relevanten Zweck bestimmen soll, ist unannehmbar, da er, wenn wir den Ausführungen Zitelmanns, denen auch Klein folgt, auf den Grund gehen, letztlich nur Mittel zum Zweck aber nicht der „wahre Zweck" (psychische Zweck) selber ist. Denn wenn Zitelmann den psychischen Zweck schon als „wahren" Zweck bezeichnet, so liegt nach meinem Dafürhalten ein gewisser Widersinn darin, das Mittel zu diesem Zweck ebenfalls als Zweck — (womöglich als „unwahren"?) — zu bezeichnen. Dies aber nur zur speziellen Darstellungsweise Zitelmanns. Es wäre Haarspalterei, wollte man aus dieser Unstimmigkeit allein zu einer Ablehnung des sog. „realen, äußeren" Zwecks oder, was dasselbe ist[18]), des juristischen Zwecks der Obligation gelangen. Die hier vertretene ablehnende Ansicht gründet sich vielmehr, wie noch unten zu zeigen sein wird[19]), auf Erwägungen grundsätzlicher Art.

Verwandte Gedankengänge weist schon früher die Schrift Hartmanns auf, nur ging dieser noch einen Schritt weiter und identifizierte gleichsam den Zweck mit dem Inhalt der Obligation. So heißt es dort[21]): „Aber das Zweckmoment bricht bei der Obligation auch in den Begriff selbst ein, wird geradezu juristischer Natur". Oder[22]): „Mag also auch dieser Zweck, sofern er als erfüllter gedacht wird, jenseits der Obligation und ihres Lebens liegen: so gehört er doch als zu erfüllender gedacht unumgänglich in den Rechtsbegriff derselben." Hartmann geht dabei so weit, daß er das Mittel zum Zweck, die schuldnerische Verpflichtung vollkommen aus der Obligation ausscheidet; ihm genügt das allgemeine „irgendwie rechtlich gesicherte Soll". Diese Auffassung hat dazu beigetragen, die Anschauungen vom Wesen des Schuldverhältnisses grundlegend zu ändern, indem der Zweck nunmehr stets in den Mittelpunkt der Betrachtungen gestellt wurde. So hebt auch Boehmer[23]) hervor, daß die Betonung des Zweckmoments für die Erkenntnis des einen wesentlichen Bestandteils des Inhalts der Obligation unerläßlich sei; der Zweck stelle das eine notwendige Element in der Obligation dar. Boehmer korrigiert aber — wie hier gleich hinzugesetzt werden soll — die allzu starke Einseitigkeit Hartmanns, die dazu führt, daß „man überhaupt nichts mehr greifbares in der Hand behält"[24]), dadurch, daß er als das andere wesentliche Element des Schuldverhältnisses die schuldnerische Gebundenheit ansieht. Inhalt der Schuld ist daher nach seiner Lehre: ein den Gläubiger begünstigender Erfolg (Zweck) und die

---

18) vgl. Rappaport S. 169.
19) vgl. unten S. 8/9.
20) Die Obligation.
21) S. 44.
22) S. 45.
23) Erfüllungswille S. 5.
24) Henle S. 6.

auf die Herstellung dieses Erfolges gerichtete Willensgebundenheit des Schuldners [25]).

Aus all dem erhellt aber, daß es sich bei der Lehre Hartmanns und seiner Anhänger um andere Zweckbegriffe, um andere Beziehungen zwischen Zweck und Obligation handelt, als sie gemeinhin in der Schuldrechtslehre bekannt und geläufig sind. Sie müssen daher von diesen abgegrenzt werden, weil klare Trennung für unser Problem der Zweckerreichung entscheidend ist. Die Abgrenzung wird aber auch gleichzeitig die richtige Erkenntnis des Verhältnisses von Zweck und Schuldverhältnis mit sich bringen.

Wir können bei näherer Betrachtung von drei verschiedenen Zweckbegriffen, die in der Schuldrechtslehre gebräuchlich sind, sprechen. Am nächsten verwandt mit dem oben erörterten Zweckbegriff — Satz 1 — ist das sog. wirtschaftliche Ziel, das Geschäftsziel [26]) oder die rein persönlichen (subjektiven) Zwecke (zweiter und dritter Ordnung) [27]) . . . Diese entsprechen dem oben behandelten sog. „psychischen" Zweck. Wir gelangen zu diesem Begriff durch die Überlegung, daß bei der Güterbewegung die Parteien die Güter nicht nur bewegen, um sie zu bewegen, und daß sie die rechtlichen Wirkungen (Ansprüche, Verschaffung absoluter Rechte) nicht nur zu dem Zwecke erzeugen, um sie zu erzeugen, sondern daß sie immer bestimmte Zwecke wirtschaftlicher oder allgemeiner: nichtjuristischer Art erreichen wollen [28]). Z. B. jemand kauft Waren, um damit zu handeln; jemand gibt eine Spezialmaschine in Auftrag, um damit einen Fabrikationsbetrieb zu eröffnen. Diese Zwecke — oder Motive — nun können, da sie außerordentlich mannigfaltig sind, in der Regel von der Rechtsordnung nicht berücksichtigt werden, wenn nicht Verkehrssicherheit und Vertragstreue untergraben werden sollen [29]). Sie sind, wie bereits festgestellt wurde, juristisch unerheblich.

Der geläufigste Zweckbegriff ist die sog. causa. Sie stellt sich ebenfalls als Motiv dar und zwar als Motiv für den Zuwendungswillen der Parteien, unterscheidet sich aber von den nur tatsächlichen Motiven dadurch, daß sie selbst wieder — in dem von Enneccerus [30]) gemeinten Sinne — einen rechtsgeschäftlichen d. h. auf eine Rechtswirkung gerichteten Willen verkörpert.

Im Zusammenhang mit der causa ist auch neuerdings der Begriff der Zweckerreichung aufgestellt worden [31]), worunter aber etwas

---

25) Erfüllungswille S. 34.
26) Leonhard I S. 321.
27) Enneccerus-Lehmann S. 673.
28) Kreß S. 35.
29) Enneccerus-Lehmann S. 673; diese Feststellung von Enneccerus kann allerdings nicht uneingeschränkt gelten. So bringt Boehmer, Erfüllungswille S. 13/14 z. B. den interessanten Nachweis, daß bei Obligationen, die auf ein Unterlassen gerichtet sind, das subjektive Interesse des Gläubigers, das er an der Fortdauer eines bestimmten Zustandes hat, aus der bedeutungslosen Rolle eines Motivs „zu der Stellung eines maßgeblichen Inhaltsbestandteils der Obligation selbst aufrückt."
30) Enneccerus-Nipperdey S. 452 Anm. 2.
31) Kreß S. 35 ff.

durchaus anderes verstanden wird als das hier behandelte Thema. Es sei daher kurz zur Abgrenzung auf die Bedeutung eingegangen, die Kreß dem Worte „Zweckerreichung" beimißt.

Kreß benutzt den Ausdruck Zweckerreichung zur Erklärung des Entstehens von Schuldverhältnissen. Nach seiner Lehre hängt das Zustandekommen kausaler Verträge nach dem Willen der Parteien oder nach den gesetzlichen Bestimmungen von der Zweckerreichung ab, weil die Zweckerreichung „als Bedingung für den Eintritt der rechtlichen Wirkungen gesetzt sei" [32]). „Durch die Erreichung des Zwecks wird der Bestand der abstrakt vereinbarten Güterbewegung (Verpflichtung, realen Leistung) gestützt; die Rückgängigmachung nach den §§ 812 ff BGB ist dann ausgeschlossen". Aus diesen wenigen Sätzen ergibt sich bereits, daß wir es bei Kreß mit der einem Schuldverhältnis zugrundeliegenden causa [33]) — der wohl allgemein übliche terminologische Ausdruck — zu tun haben, und Kreß mit Zweckerreichung die Verwirklichung der causa bezeichnet.

Es muß zugegeben werden, daß auch über die Natur der causa, auch Rechtszweck oder Rechtsgrund genannt, noch Streit besteht [34]). Besonders mehren sich die Stimmen, die einen Unterschied zwischen Schuldverhältnis und causa nicht anerkennen wollen. Den in dieser Richtung zuerst von Boehmer [35]) vorgetragenen Angriffen gegen die in den gemeinrechtlichen Lehren festgewurzelte causa-Theorie kann m. E. die Zustimmung nicht versagt werden. Denn die Unterscheidung eines Geschäfts von seinem Grund ist doch bei solchen Geschäften, deren Inhalt zugleich schon ihre Begründung enthält, überhaupt nicht möglich. Man denke nur z. B. an Kauf und Miete, die allgemein als „kausale" Geschäfte bezeichnet werden; es dürfte aber wohl kaum gelingen, sie abstrakt zu gestalten, eben weil garnichts vorhanden ist, wovon sie abgelöst werden könnten [36]). Seltsamerweise aber ist die herrschende Lehre [37]) diesen Überlegungen noch nicht gefolgt, sodaß nach wie vor bei einer Besprechung der verschiedenen Zweckarten die „causa" berücksichtigt werden muß. Es kann daher soviel gesagt werden, daß die herrschende Meinung unter der causa den von der Rechtsordnung berücksichtigten Geschäftszweck der Zuwendung versteht d. i. „der mittelbar mit der Zuwendung erstrebte Rechtserfolg, der den rechtlichen Charakter der Zuwendung und die für sie maßgebenden Rechtssätze bestimmt" [38]). Es werden sonach wieder unterschieden die Rechtsgründe des Rechtserwerbes, der Schuldtilgung und der Schenkung [39]). Die Besonderheit dieses Rechtszweckes — in seinen verschiedenen Erscheinungsformen — besteht nun darin, daß die causa bei den

32) a.a.O. S. 45.
33) vgl. aber den nächsten Abs.
34) vgl. über den Streit Leonhard I S. 379 ff.
35) Erfüllungswille S. 41.
36) Leonhard I S. 378.
37) Enn.-Nipp. § 139 Anm. 4/5.
38) Enneccerus-Lehmann § 197 I.
39) auch gegen diese gebräuchliche aber anfechtbare Unterscheidung wendet sich Boehmer, Erf. W. bes. S. 47.
40) Staudinger II, S. 20.

sog. kausalen Verträgen einen wesentlichen Bestandteil des Rechtsgeschäftes bildet und zwar in dem Maße, daß die Rechtsbeständigkeit des kausalen Vertrages dadurch bedingt ist, daß der in das Schuldverhältnis aufgenommene Zweck der Zuwendung sich verwirklicht[40]). Das scheint dem ersten Anschein nach anzuklingen an die Feststellung Hartmanns, der den Zweck als inhaerierenden Bestandteil der Obligation bezeichnet und muß doch als etwas ganz anderes streng davon getrennt werden.

Vorher soll aber noch der Vollständigkeit wegen der dritte Zweckbegriff erwähnt werden, der sog. Zweck der Vertragsart oder — nach einem von Leonhard[41]) geprägten Ausdruck — Artzweck. Handelte es sich bei den bisher genannten Zweckbegriffen um die besonderen Zwecke eines einzelnen Geschäfts, so ist der Artzweck der gleichbleibende, vorherbestimmte Zweck einer ganzen Geschäftsgruppe; z. B. beim Schuldanerkenntnis: die Sicherung des Gläubigers und vereinfachte Geltendmachung der Forderung, beim Vergleich: die Beseitigung des Streites oder der Ungewißheit über ein Rechtsverhältnis. Es sind dies die Zwecke, nach denen das Gesetz (vgl. Titel 18—22 des Rechts der Schuldverhältnisse) selbst eine systematische Einteilung gefunden hat.

Der Unterschied der eben erörterten gebräuchlichsten Zweckbegriffe von der Auffassung Hartmanns vom Zweck und seiner Beziehung zur Obligation, liegt darin, daß letzterer versucht, den Begriff zu „objektivieren" [42]) — wie wir es nennen wollen — d. h. er erklärt den Zweck für einen notwendigen Bestandteil der Obligation in ihrer Eigenschaft als Institut der objektiven Rechtsordnung. Er setzt somit den Zweck, der Beweggrund des obligationsmäßigen Verhaltens der Parteien ist, zugleich zum Beurteilungsmaßstab dieses Verhaltens ein. Es wird dabei übersehen, daß das spezielle Zweckmoment, das ein Rechtsinstitut erfüllen soll, etwas außerhalb seines Begriffes liegendes ist, „in dem Sinne, daß die juristische Theorie nicht danach definieren darf".

Man muß sich allerdings davor hüten, bei dieser Ihering'schen Ansicht in das Gebiet wesenloser Begriffsjurisprudenz abzugleiten und sie so auszulegen, als ob es gar keine Verbindung zwischen Zweck und Obligation gäbe, als ob das Schuldverhältnis lediglich um seiner selbst willen existenzberechtigt wäre. Das kann genau so wenig der Fall sein, wie auch die objektive Privatrechtsordnung nicht um ihrer selbst willen besteht sondern einzig und allein zu dem Zweck, dem menschlichen Wirtschafts- und Rechtsverkehr zu dienen und eine reibungslose Abwicklung des menschlichen Zusammenlebens zu gewährleisten. Diese aber auch nur diese Zweckgebundenheit des Schuldverhältnisses ist m. E. in der Tat vorhanden.

Dagegen kann ich mich nicht der eben geschilderten Meinung[43]) anschließen, die den Zweck — als einen den Gläubiger begünstigenden Erfolg — für ein wesensnotwendiges Element der Obligation hält. Diese

41) II S. 322.
42) Das erkennt auch Windscheid a.a.O. § 343 a Anm. 6.
43) neben Hartmann vertritt sie vor allem Boehmer Erfüllungswille. S. 4—16.

Anschauung, die man allerdings als die heute herrschende bezeichnen muß, wird auch in letzter Zeit wieder von verschiedenen Seiten angegriffen; so vor allem von Leonhard[44]) und neuestens von Henle[45]), der mit besonderer Schärfe sich gegen Hartmann wendet.

Man pflegte früher[46]) der Hartmann'schen Ansicht, auch wenn sie in der von Boehmer[47]) berichtigten Form vertreten wurde, vielfach entgegenzuhalten, daß es Obligationen gäbe, die ihrer Natur nach nicht auf einen ein Bedürfnis des Gläubigers befriedigenden Erfolg (Zweck) gerichtet sein könnten, wobei man hauptsächlich an die zahlreichen Schuldverhältnisse dachte, die dem Schuldner ein Unterlassen auferlegen. Dieser Angriff dürfte nach der eingehenden und überzeugenden Widerlegung Boehmers[48]) gegenstandslos geworden sein, da dieser einwandfrei nachweist, daß in solchen Fällen das zu befriedigende Interesse des Gläubigers in der Fortdauer eines bestimmten Zustandes besteht.

Wenn also feststeht, daß bei allen Obligationen ein den Gläubiger begünstigender Erfolg (Zweck) vorhanden sein kann und praktisch in der überwiegenden Mehrzahl aller Fälle auch vorhanden sein wird, so möchte ich die Frage, ob ein solcher Zweck aber auch bestehen muß, damit überhaupt von einer Obligation im juristischen Sinne geredet werden kann, verneinen. Denn: würde man die Frage bejahen, so bedeutete das eine unberechtigte Einschränkung des Prinzips der Vertragsfreiheit, weil man folgerichtig Rechtsverhältnisse, die im konkreten Falle keinen derartigen Zweck zum Gegenstande haben, nicht als gültige Schuldverhältnisse sondern als nichtig zu betrachten hätte[49]). Eine solche Schranke ist aber m. E. nach geltendem Recht nicht vorhanden. Ich bin vielmehr mit Leonhard[50]) der Meinung, daß die Parteien ihre Verträge zu jedem beliebigen Zweck eingehen können, und eine Einschränkung nur insoweit vorhanden ist, als eine unsittliche oder gesetzlich verbotene Zwecksetzung das ganze Rechtsverhältnis gesetzwidrig und damit nichtig macht.

Ein weiteres Bedenken gegen die hier bekämpfte Ansicht ist darin zu erblicken, daß man der Aufgabe des Schuldverhältnisses, der Abwicklung des Rechtslebens der Parteien zu dienen, nicht voll gerecht wird, wenn man versucht einen einheitlichen objektiven Obligationszweck zu

---

44) I S. 39 ff S. 49 ff.
45) S. 6—8.
46) Kohler Arch. ziv. Pr. 91. 179/180.
47) vgl. oben S. 5.
48) Ich kann hier auf Erfüllungswille S. 10—15 verweisen.
49) Oder soll es etwa nicht möglich sein, daß jemand gültig seinem Erben durch Testament gewisse Beschränkungen auferlegt, z. B. daß er bestimmte Geschäftsverbindungen pflegen und andere meiden soll: auch dann, wenn er dabei lediglich das Interesse des Nachfolgers im Auge hat. Oder jemand verpflichtet sich, an der Grenze seines Grundstücks einen Zaun zu errichten; soll diese Verpflichtung nichtig sein, wenn nicht erhellt, ob das Interesse des Gläubigers oder des Schuldners dabei im Vordergrund steht? — Beispiele nach Leonhard I S. 45/46.
50) I S. 49.
51) vgl. Anm. 49.

bilden. Man kann nicht von dem feststehenden Zweck des Schuldverhältnisses sprechen, der losgelöst von Gläubiger und Schuldner und ihren Lebensbedingungen besteht, sondern: die verfolgten Zwecke können immer so mannigfach verschieden sein wie das Leben selbst und wie es das Interesse der Beteiligten erfordert. Dies gilt für beide Beteiligte, denn auch der Schuldner verbindet mit dem Schuldverhältnis einen Zweck, wenn letzteres auch von der Gegenansicht vielfach verkannt wird[51]). Da nun beide Parteien regelmäßig verschiedene Zwecke verfolgen, ist ein einheitlicher Zweck des Schuldverhältnisses nicht aufzufinden. — Wenn wir hier also nur die Möglichkeit von „subjektiven" Zwecken — wie sie zur Unterscheidung von Hartmanns objektiven Zweckbegriff genannt sein mögen — anerkennen, so bedarf es zur Vermeidung von Mißverständnissen aber noch des Hinweises, daß damit nicht etwa der rechtlichen Anerkennung der sog. wirtschaftlichen Motive das Wort geredet werden soll. Inwieweit diese Zwecke juristisch relevant sind oder nicht, bestimmt sich nach wie vor nach den allgemeinen Grundsätzen[52]).

Es wurde bereits darauf hingewiesen, daß die causa — der Rechtszweck — einen wesentlichen Bestandteil des Schuldverhältnisses bei kausalen Verträgen bildet. Diese Tatsache besagt indessen nichts gegen unsere Feststellung, daß es einen objektiven Zweck als Bestandteil der Obligation nicht gibt. Denn auch die causa stellt einen subjektiven Zweck im eben erläuterten Sinne dar, indem sie abhängig ist von der Vereinbarung der Parteien und erst kraft der Gültigkeit dieser Vereinbarung zum Vertragsbestandteil erhoben wird.

Unser Ergebnis hat nicht nur die Bedeutung einer Klärung des Zweckbegriffs im Rahmen des Schuldrechts, also einer Grundvoraussetzung der Untersuchung, sondern es wirkt bereits direkt und richtungweisend auf das Problem der Zweckerreichung selbst ein. Gäbe es einen „objektiven" Zweck der Obligation, dann wäre es möglich, die Gültigkeit oder den Inhalt der Schuld davon abhängig zu machen. Dann könnte man auch an das Scheitern dieses Zweckes den Untergang der Schuld anknüpfen.

§ 4 Die Zweckerreichung kein selbständiger Tilgungsgrund von Schuldverhältnissen.

Wie begründen nun Klein und diejenigen, die seine Lehren teils ganz teils stückweise übernommen haben, die Notwendigkeit eines besonderen Erlöschensgrundes der Obligationen: die Zweckerreichung?

Um diese Frage beantworten zu können, müssen zunächst einige Vorfragen geklärt werden. Auszugehen ist von der Regelung, die das Gesetz über das Erlöschen von Schuldverhältnissen getroffen hat. Sie sei hier kurz aufgeführt und gegliedert, da vollständige Klarheit über die Natur der einzelnen Erlöschensgründe Voraussetzung für eine weitere Untersuchung ist.

---

52) vgl. oben S. 6.

Es ergibt sich zunächst eine Zweiteilung der Art und Weise, wie Obligationen erlöschen können. Sie können untergehen [53]):

1. kraft äußerer Vorgänge, unabhängig vom Willen der Beteiligten. Dazu gehören:
   a) der Eintritt einer auflösenden Bedingung,
   b) der Eintritt eines Endtermins,
   c) der Tod des Gläubigers bei rein persönlichen Forderungen,
   d) der Tod des Schuldners in den gesetzlich geregelten Fällen,
   e) Konkurs in den gesetzlich geregelten Fällen,
   f) Unmöglichkeit der Leistung [54]).
2. infolge einseitigen oder zweiseitigen Rechtsgeschäfts oder einer Rechtshandlung. Hierzu sind zu rechnen:
   a) Erfüllung [55]) und Erfüllungsurrogate d. h. Hinterlegung und Aufrechnung,
   b) Erlaß
   c) Leistung an Erfüllungsstatt
   d) Parteivereinbarung, insbesonder Aufhebungsvertrag (§ 305 BGB)
   e) Rücktritt
   f) Widerruf
   g) Kündigung.

Das sind die Erlöschensgründe, die das Gesetz dem praktischen Rechtsverkehr und der Rechtsprechung als juristisch-technische Hilfsmittel — wie man sie nennen könnte — zur Verfügung stellt.

Zu den Tatbeständen der Unmöglichkeit und der Erfüllung muß aber, um Mißverständnisse auszuschließen, noch folgendes bemerkt werden. Wenn die nachträgliche Unmöglichkeit der Leistung als Erlöschensgrund von Schuldverhältnissen aufgeführt wird, so kehren wir damit nicht etwa in die Zeit des gemeinen Rechts zurück, wo die Unmöglichkeit im System des Obligationenrechts in den Abschnitt, der vom „Erlöschen der Schuldverhältnisse" handelt, eingegliedert zu werden pflegte [56]). Wir sind uns vielmehr klar, daß durch Unmöglichwerden der Leistung das Schuldverhältnis im allgemeinen nicht erlischt, sondern nur der einzelne Anspruch umgewandelt wird, wodurch nur der Inhalt des zusammengesetzten Schuldverhältnisses reduziert wird [57]) — je nachdem auf einen Schadensersatzanspruch oder auf einen Anspruch auf das stellvertretende commodum. Das BGB stellt daher auch die Unmöglichkeit folgerichtig in den von dem Inhalt der Schuldverhältnisse handelnden Abschnitt ein. Wenn wir hier also das Unmöglichwerden der Leistung als Erlöschensgrund der Obligation aufführen, so nur mit dem Vorbehalt, daß gegebenenfalls

53) vgl. darüber KvRGR § 362 Bem. 1.
54) vgl. aber unten S. 12.
55) vgl. aber unten S. 12.
56) vgl. z. B. Dernburg Pandekten II § 68.
57) Titze S. 102 Anm. 7 und S. 115.

— d. h. wenn Verschulden vorliegt; anders naturgemäß im Falle des § 275 BGB — die unmöglich gewordene Schuldverpflichtung nur eine Umwandlung erfährt.

Eine besondere Erwähnung verdient der in unserer Aufstellung erwähnte Endigungsgrund der Erfüllung schon deswegen, weil er als der Normalfall des Erlöschens von Forderungen anzusehen ist, was schon aus der systematischen Stellung im Gesetz zu entnehmen ist[58]). Auf den Streit, der sich in bezug auf die Rechtsnatur der Erfüllung entwickelt hat, insbesondere darüber, ob es sich dabei um ein Rechtsgeschäft handelt oder nicht, kann hier nicht näher eingegangen werden. Es muß aber unsere Meinung zu dieser Zweifelsfrage eindeutig festgelegt werden, weil sie für die Fälle der Zweckerreichung, den Kernpunkt unserer Darlegungen, mit von ausschlaggebender Bedeutung ist. Daß es sich bei der Erfüllung unmöglich um ein Rechtsgeschäft sei es nun ein einseitiges oder zweiseitiges — handeln kann, beweisen am besten die Fälle der Dienstleistungen und Unterlassungen[59]), wo durch rein tatsächliche Leistungen erfüllt wird. Auf diesen Umstand hat als erster Boehmer[60]) hingewiesen und hat damit den Kampf gegen die damals (1910) herrschende Auffassung, daß die Erfüllung ein Rechtsgeschäft sei, aufgenommen. Sein Buch: „Der Erfüllungswille" ist dieser Aufgabe gewidmet. Er begründet dort die heute herrschende Ansicht, daß Erfüllung lediglich die tatsächliche Bewirkung der geschuldeten Leistung durch den Schuldner ist, zum ersten Mal. Die sog. rechtsgeschäftliche Theorie der Erfüllung wird daher heute wohl nur noch von wenigen[61]) ernstlich vertreten. Auch der oft ins Feld geführte § 362 BGB[62]) redet nicht von einem Rechtsgeschäft beim Leistungsakt; im Gegenteil: aus der folgenden Bestimmung des § 366 Abs. 2 BGB läßt sich sogar folgern, daß die Tilgungswirkung selbst ohne einen Tilgungswillen eintreten kann[63]). Auch die mehrfach vertretene Lehre, die annimmt, daß die Erfüllung zwar kein Rechtsgeschäft zu sein brauche, es aber immerhin sein könne[64]), muß dahin berichtigt werden, daß ein zum Tatbestand der Erfüllung gehöriger Vertragsschluß, wie er häufig vorzukommen pflegt — man denke nur z. B. an die Pflicht des Verkäufers zu übereignen — lediglich Leistungsakt als solcher ist, und daß seine rechtsgeschäftlichen Folgen sich auf den Leistungserfolg — die Eigentumsübertragung — beschränken, nicht auch das Erlöschen der Schuld umfassen[65]). Erfüllung ist also nach der hier vertretenen Ansicht lediglich die Bewirkung der geschuldeten Leistung (§ 362 BGB). Der Erfüllungs-

---

58) Oertmann § 362 Bem. 1 Leonhard I S. 582.
59) treffende Beispiel bei Oertmann § 362 Bem. 6 a.
60) Erfüllungswille bes. S. 50—89.
61) Kreß S. 446 v. Tuhr Allg. Teil III S. 22 ff.
62) Besonders Klein, causa solvendi S. 35.
63) Boehmer Erfüll. W. S. 64; Oertmann § 362 Bem. 5 b β; Leonhard I S. 590 etwas abweichend, da er bei unklarer Tilgungsbestimmung die Erfüllung als noch nicht erfolgt betrachtet.
64) Kohler S. 185 ff; Planck zu § 362; Crome S. 233.
65) Boehmer, S. 56 ff; Leonhard I S. 585.

erfolg ist ein gesetzlicher, der sich an die Leistungsbewirkung anschließt, ohne daß ein rechtsgeschäftlicher Erfüllungswille erforderlich ist[66]).

Die Gründe, die nun verschiedene Rechtslehrer[67]) bewogen haben, als einen besonderen neuen Endigungsgrund der Forderungen oder zusammengesetzten Obligationen die Zweckerreichung heranzuziehen, sind bei näherer Betrachtung zwei. Einmal ist man der Ansicht gewesen, daß es praktische Fälle gäbe, die sich mit den oben zusammengestellten Erlöschensgründen nicht einwandfrei lösen lassen; mit anderen Worten, daß eine Lücke in der Lehre von der Tilgung der Schuldverhältnisse auszufüllen sei[68]). (Darüber wird unten bei den §§ 6 ff zu berichten sein). Zum andern aber hat man geglaubt, daß sich ein Tilgungsgrund der Zweckerreichung als Anwendung eines allgemeinen Prinzips auch rein theoretisch begründen lasse.

In diesem Zusammenhang verdient Oertmanns Gliederung der Erlöschensgründe Beachtung[69]). Er stellt ebenfalls zwei Gruppen von Tilgungsgründen auf. Die erste beruht seiner Ansicht nach auf dem „voluntaren, subjektiven Element des Parteiwillens", (also Erlaß, Aufhebungsvertrag usw.) die zweite auf dem „objektiven" Element der Zweckerledigung. Bei der Zweckerledigung unterscheidet er wieder Unmöglichkeit und Erreichung des Zwecks, sodaß also die Zweckerreichung noch dem Oberbegriff der Zweckerledigung untergeordnet ist. Im Gegensatz dazu dürfte aber im allgemeinen der Zweckerreichung als Oberbegriff die größere Bedeutung zugemessen werden[70]). Das erklärt sich auch aus dem Weg, der zum Begriff der Zweckerreichung als Tilgungsgrund führt, und der, wie sich aus den meisten Ausführungen ergibt, von der Erkenntnis vom Wesen des Schuldverhältnisses seinen Ausgang nimmt. Welche Bedeutung dem Zweck im allgemeinen für das Schuldverhältnis zukommt, ist bereits in § 3 klarzulegen versucht worden. Im folgenden muß auf die Begründungen, mit denen der Erlöschensgrund der Zweckerreichung bewiesen wird, im einzelnen eingegangen werden.

Wenn das Schuldverhältnis lediglich als ein „unter Privaten bestehendes Sonderrechtsverhältnis" bezeichnet wird[71]), so ist das ungenau, denn auch das Familienrechtsverhältnis besteht aus Beziehungen zwischen zwei oder mehreren Personen. Und doch müssen diese Verhältnisse scharf von den Obligationen getrennt werden[72]). Denn bei jenen handelt es sich hauptsächlich um Lebensverhältnisse, die durch den sittlichen Gedanken der Treue beherrscht sind, sowie um Verpflichtungen, die schuldrechtlich garnicht zu erfassen sind; man denke an § 1353 BGB[73]). Aber nicht nur ungenau ist diese Definition sondern auch überaus farblos, da sie keine Auskunft gibt über die Art der durch das „Sonderrechtsverhältnis"

---

66) im Sinne von Enneccerus-Nipp. § 128 IV 2 b.
67) bes. Klein Unterg.; Krückmann Arch. ziv. 101. 254.
68) Klein Untergang S. 13.
69) Kommentar II, 1 S. 359.
70) Klein Untergang 64/66.
71) Klein, Untergang S. 64/66.
72) gegen Klein a.a.O.
73) Staudinger II, 1 Einl. I, 1; Planck Vorb. II, 1 z. § 241.

entstehenden Beziehungen zwischen den Beteiligten. Wird aber nun in eine nähere Prüfung der Rechtsnatur dieser Beziehungen eingetreten, so ergibt sich bei ihrer Beurteilung in der Rechtslehre eine solche Unzahl von verschiedenen Ansichten, daß hier nicht einmal der Versuch gemacht werden kann, sie aufzuführen. Bei einem Vergleich dieser so unterschiedlichen Rechtslehren ergibt sich aber augenfällig eine Gruppierung nach drei Hauptgesichtspunkten. Und zwar wird als Wesensmerkmal für die Begriffserklärung des Schuldverhältnisses einseitig bald die Haftung des Schuldners, sein Leistenmüssen [74]), bald das Gläubigerrecht an der schuldnerischen Handlung [75]) und schließlich das Moment des Zwecks, die Erreichung eines bestimmten Erfolges [76]) verwertet.

Nachdem in § 3 unserer Darstellung die Bewertung des Zwecks für das Schuldverhältnis bereits sinngemäß eingeschränkt wurde, handelt es sich hier darum, einer Überbetonung des Gläubigerrechts entgegenzutreten, wobei daran zu erinnern ist, daß auch sie letztlich aus der von uns abgelehnten Zweckauffassung hervorgegangen ist, indem sie das Mittel des am Ende zu erreichenden Zwecks in den Vordergrund stellt. Die einseitige Verlegung des Schwergewichts beim Schuldverhältnis auf die Gläubigerseite ist die Folge der Anerkennung des oben erwähnten sog. „realen, äußeren" oder juristischen Zwecks.

Es liegt auf der Hand, daß wenn tatsächlich das Wesen des Schuldverhältnisses allein im „Bekommensollen" des Gläubigers begründet ist, unser Problem der Zweckerreichung unmittelbaren Einfluß auf die Tilgung der Obligationen gewinnt. Wenn die Leistung des Schuldners nichts anderes ist als nur das nächste Mittel, den Gläubiger zu befriedigen, dann muß man zwangsläufig zu der Folgerung gelangen, daß das Forderungsrecht untergehen muß, wenn der Gläubiger das erhalten hat, worauf sein Forderungsrecht ging und wenn er es so erhalten hat, daß das Resultat in Ansehung seiner Rechtsgüter gleich günstig ist, ohne Rücksicht darauf, wie und von wem der Erfolg herbeigeführt worden ist.

Diese Ansicht kann aber nicht für zutreffend gehalten werden. Ihre Vertreter begründen sie meist mit der Entwicklung, die das ursprünglich rein römische Obligationenrecht durch deutschrechtliche Einflüsse durchgemacht habe und zwar insofern, als das Gebundenheitsverhältnis von Person zu Person (vinculum iuris) ersetzt worden sei durch die Ab-

---

74) Ich schließe mich damit der Leonhard'schen Ansicht an, der keinen Unterschied zwischen Schuld und Haftung anerkennt. (vgl. 1 27—39; ferner Enneccerus-Lehmann § 2; Planck-Siber S. 20). Die Gegenansicht wird bei diesem außerordentlich umstrittenen Problem, das hier, weil es nur mittelbar unsere Frage berührt, nicht behandelt werden kann, vorallem von Boehmer (Erbfolge und Erbenhaftung S. 68 ff. u. 75 ff) vertreten, der unterscheidet: „Die Schuld im Sinne des Leistensollens der Schuldnerperson, die ihrerseits meist wieder einen doppelstufigen, primären und sekundären Inhalt hat: Erfüllungspflicht und Einstandspflicht — und die Haftung in dem technischen Sinne der Unterworfenheit des Schuldnervermögens, ausnahmsweise auch noch der Schuldnerperson, unter das Zwangsbefriedigungsrecht des Gläubigers". (in RG-Festgabe III S. 232).

75) Windscheid Pand. § 250; Strohal S. 282 ff.

76) Hartmann S. 37; Klein Unterg. S. 16.

löslichkeit der Schuldverhältnisse von ihren Subjekten besonders durch die Rechtsinstitute der Abtretung (§§ 398 ff BGB) und der Schuldübernahme (§§ 414 ff BGB). Diese „gewaltige Entwicklung, die das Recht der Schuldverhältnisse in der Neuzeit genommen hat“ [77]), soll in keiner Weise bestritten werden. Es kann aber nicht als uneingeschränkt richtig angesehen werden, wenn Crome [78]) zu der Folgerung gelangt, daß das Schuldverhältnis in seinem Bestand gewissermaßen objektiviert worden sei und die Obligationen dadurch zu selbständigen Vermögens- und Verkehrsobjekten geworden seien wie die Sachen. Eine derartige „Verdinglichung“ [79]) der Schuld ist keinesfalls anzuerkennen; im Gegenteil: das Schuldrecht (als Forderungsrecht des Gläubigers) ist auch heute noch „in der rechtlichen Begriffsformung, wie wir sie nun einmal haben, ein personenbindendes und personengebundenes Recht“ [80]). Richtig ist nur, daß die Willensgebundenheit des Schuldners nicht für alle Schuldverhältnisse die gleiche Bedeutung hat. Boehmer [81]) erkennt hier eine Stufenfolge, die von stärkster individueller Personenbindung, neben der die Vermögenshaftung tatsächlich bedeutungslos sei, oder sogar rechtlich entfalle, allmählich in fortschreitender Entpersönlichung und Vermögensbezogenheit schließlich zu einer fast völligen Verflüchtigung des Willensbindungscharakters und einer Versachlichung der Schuld hinführe [82]). Aus diesen Überlegungen ergibt sich aber nun mit Deutlichkeit, daß man aus dieser sog. Objektivierung des Schuldverhältnisses nicht die Folgerung ziehen darf, daß „die Erreichung der dem Gläubiger aus der Obligation zustehenden Bedürfnisbefriedigung den Inhalt der Obligation bildet, die „Erfüllung“ dieser Verpflichtung durch den Schuldner aber nur das nächste und hauptsächlichste Mittel zur Befriedigung des Gläubigers darstellt [83]). Das wäre nur dann richtig, wenn man die Objektivierung des Schuldverhältnisses so verstehen würde, daß Schuldverhältnisse ohne Schuldner möglich wären. Daß es bei der Abtretung und der Schuldübernahme — diesen ausgesprochenen Objektivierungsmerkmalen des modernen Schuldrechts — stets Gläubiger und Schuldner gibt, braucht nicht näher dargelegt zu werden; es handelt sich hierbei ja nur um einen Personenwechsel. Aber auch die von der gegnerischen Meinung angeführte Grundschuld als „schuldnerloses“ Gläubigerrecht ist kein Beweis, denn die Grundschuld als ein Sachenrecht kann uns niemals eine Erklärung für das Wesen des Schuldverhältnisses liefern [84]).

77) Klein Untergang S. 16.
78) S. 7.
79) Boehmer in RG-Festgabe III S. 239.
80) Boehmer a.a.O. S. 237.
81) Erbfolge S. 95.
82) Zur praktischen Verdeutlichung dieser Stufenfolge wird dort nebeneinander gehalten: die Verpflichtung eines Künstlers, ein Werk zu schaffen — die Pflicht des Vermieters, den Sachgebrauch zu gewähren oder des Verkäufers, die Sache zu liefern — und schließlich die im Inhaberpapier verkörperte Geldzahlungspflicht. Der Unterschied ist offensichtlich.
83) wie Klein Unterg. S. 17 das annimmt; dem Sinne nach ebenso: Planck-Siber Vorbem. III b 2 zu § 362.
84) vgl. auch Leonhard I S. 41.

Im Gegensatz hierzu sind aber sehr wohl Schuldverhältnisse denkbar, die den zeitweiligen Ausfall des **Gläubigers** überdauern. Als solche führt **Endemann**[85]) an: den Nachlaß für die Zeit, wo er ohne Erben ist, wobei aber dann die Fiktion der Rückziehung des Anfalls § 1953 Abs. 2 BGB aushelfen soll; ferner die Zeit, in der ein Inhaberpapier verloren oder herrenlos ist. Wenn wir also eine Bewertung des schuldnerischen oder gläubigerischen Tuns nach dem Gesichtspunkt der Notwendigkeit der einen oder anderen Person für den Bestand des Schuldverhältnisses vornehmen, so fällt diese zu Gunsten des ersteren aus.

Aber auch sonst liegt der Schwerpunkt des Schuldrechts auch heute noch beim „Leisten" nicht beim „Bekommen"[86]). Die gegenteilige Auffassung mag außer durch die eben angeführten Gründe gefördert worden sein durch den Wortlaut des dem Schuldrecht beherrschend vorangestellten § 241 BGB. Dieser hebt allerdings nur einseitig das Forderungsrecht des Gläubigers hervor. Die Vorschrift steht damit aber keineswegs im Einklang mit den folgenden Bestimmungen, die **sämtlich** von der Seite des Verpflichtungsverhältnisses aus, aufgebaut sind[87]). Es würde dem Grundgedanken der § 242 ff BGB daher weit mehr entsprechen, wenn man § 241 BGB — nach dem Vorschlag **Endemanns**[88]) — lesen würde: „Kraft des Schuldverhältnisses ist der Schuldner verpflichtet, an den Gläubiger die geschuldete Leistung zu bewirken". Daß diese Formulierung auch im Sinne des Gesetzgebers richtig wäre, beweist am klarsten § 362 Abs. 1 BGB. Aber auch die übrigen Vorschriften der ersten drei Abschnitte des allgemeinen Schuldrechts stellen die Person des Schuldners durchaus in den Vordergrund. Von **ihm** vor allem hängt es ab, ob der Erfolg erreicht wird[89]).

Schließlich noch ein Wort zu den sog. „Zustandsobligationen", die nach **Klein**[90]) der beredteste Ausdruck dafür sein sollen, daß die schuldnerische Leistung eben nur das hauptsächlichste Mittel zur Befriedigung des Gläubigers darstellt. Ganz abgesehen davon, daß diese Fälle, deren hauptsächlichste der Erwerb der Mietsache gemäß § 571 BGB, der Erwerb eines Inhaberpapieres und der Erwerb der Bereicherung im Falle des § 822 BGB sind[91]), viel einfacher durch die Annahme einer gesetzlichen Übertragung oder Schuldübernahme sich erklären lassen, so ist es auch hier notwendig, daß der genau bestimmte Inhalt von dem Schuldner bewirkt werden muß, der zur Zeit kraft gesetzlicher Bestimmung für die Leistung haftet. Auch hier ist nicht einzusehen, wie man zu der Annahme gelangen soll, es handele sich um eine „Gläubigerschuld". Ein Schuldner ist stets vorhanden, nur wechselt in den angeführten Fällen unter Umständen seine Person.

---

85) S. 575 Anm. 11.
86) im römischen Recht war das selbstverständlich vgl. pr. I 3, 13.
87) ebenso: **Henle** Seite 1.
88) § 96 Anm. 1.
89) Nachweise bei Leonhard I S. 42.
90) Unterg. S. 17; gewöhnlich wird allerdings unter diesem Ausdruck etwas anderes verstanden.
91) Crome § 138 Anm. 23.

Der Hauptgrund aber, mit dem die angegriffene Auffassung bewiesen werden soll, wird aus der Zahlung durch Dritte (§ 267 BGB) abgeleitet [92]). Es wird davon ausgegangen, daß eine nach dem positiven Recht unbezweifelbare Erscheinung wie die Möglichkeit der Erfüllung durch einen Dritten [93]) nur erklärlich ist, wenn man annimmt, daß der eingetretene Erfolg allein den Untergang der Schuld herbeiführe [94]). Dabei wird aber übersehen, daß es nicht genügt, wenn der Dritte das Geschuldete leistet. Er muß, damit § 267 wirksam werden kann, die Leistung für den Schuldner erbringen, andernfalls tritt die schuldtilgende Wirkung nicht ein. Das ist nicht in dem Sinne zu verstehen, daß im Namen des Schuldners angeboten werden müsse. Wenn das der Fall wäre, so würde es sich garnicht mehr um die Zahlung fremder Schulden handeln, sondern — bei scharfer Unterscheidung — um eine Zahlung des Schuldners selbst durch einen Stellvertreter. Aber immer ist nötig, daß „im Interesse" „für Rechnung" eines anderen gehandelt wird, daß bei der Intervention irgendwie der Name des Schuldners und die Art der Schuld angegeben werden müssen [95]). Dies als objektives Erfordernis. In subjektiver Beziehung muß aber weiter verlangt werden, daß der Dritte in der Absicht leistet, die Verbindlichkeit des Schuldners zu erfüllen, also dessen Schuld zu tilgen [96]). Nachdem früher das Reichsgericht eine abweichende Auffassung [97]) vertreten hatte, steht es heute — wie hier — in ständiger Rechtsprechung auf dem Standpunkt, daß, wenn auch nach § 267 die Tilgung einer Schuld ohne Einwilligung des Schuldners durch einen Dritten erfolgen kann, so doch zum Erlöschen der Schuld als selbstverständlich vorausgesetzt ist, daß der Dritte den Willen hat, die fremde Schuld zu tilgen [98]). Es genügt demnach zur Tilgung nicht, daß der Gläubiger das Geschuldete erhält, sondern es müssen die beiden eben erwähnten Erfordernisse auf Seiten des Dritten hinzutreten. Das ist ja auch einleuchtend, wenn man sich überlegt, daß der Dritte die Leistung auch erbringen könnte, um die Forderung selbst zu erwerben oder aber um eine eigene Verpflichtung zu erfüllen. Es würde niemand einfallen, diese Vorgänge unter § 267 zu subsumieren. Ebensowenig wird, wenn A dem B eine Wiese verkauft hat, die Schuld des A dadurch getilgt, daß B die Wiese von X erhält — auch dann nicht, wenn er sie geschenkt bekommt [99]). Und doch ist auch in diesen Fällen der Erfolg stets und zugleich vollkommen erreicht worden.

---

92) Hartmann S. 34.

93) a. M. Boehmer, der zwar zugibt, daß die Drittleistung von allen Endigungsgründen der Leistung durch den Schuldner am nächsten stehe, daß sie dagegen aber nicht eine Verwirklichung des Inhalts der Obligation, also Erfüllung sei. vgl. Erfüllungswille S. 24 u. S. 87.

94) Planck-Siber II, 1 S. 21/22.

95) Oertmann, Zahlung fremder Schulden S. 426.

96) Staudinger II, Bem. II, 1 zu § 267.

97) vgl. Seuff. Archiv Bd. 69 Nr. 192.

98) Recht 1922 Nr. 24; RG in Seuff. Archiv Bd. 75. 157.

99) Beispiel bei Leonhard I S. 40.

Wir kommen durch vorstehende Erörterungen daher zu dem Schluß, daß das Wesen des Schuldverhältnisses weder allein im „Bekommensollen[100]), noch allein in der Zweckbestimmung gesucht werden kann, sondern daß zu diesen beiden Momenten wesensnotwendig die Verpflichtung, die Willensgebundenheit des Schuldners hinzutreten muß als eigentlich tragendes Element der Rechtseinrichtung. Daher kann aus dem Wesen des Schuldverhältnisses heraus die bloße Erreichung des Zwecks nicht als ein Grund für die Tilgung der Schuld bezeichnet werden.

Glaubten die Verfechter der Lehre von der Zweckerreichung diese als allgemeines Prinzip einmal aus dem Wesen des Schuldverhältnisses erklären zu können, so wurde andrerseits zum Beweise der Notwendigkeit dieses Prinzips der Begriff der „Unmöglichkeit der Erfüllung" im Gegensatz zu dem der „Unmöglichkeit der Leistung" ins Feld geführt. Es greift zwar die Besprechung dieses Beweispunktes z. T. schon in das Gebiet der Lösung einzelner Fälle über, das in den §§ 6—10 dieser Arbeit behandelt werden soll, gleichwohl muß das Problem hier im Zusammenhang erörtert werden, da es von Klein[101]) zum Grundpfeiler seiner Lehre von der Zweckerreichung gemacht worden ist, ja er geradezu „Untergang des Schuldverhältnisses durch Zweckerreichung" gleichsetzt mit „Unmöglichkeit der Erfüllung". Es genügt hier nicht, die Möglichkeit einer solchen Unterscheidung bei dem Unmöglichkeitsbegriff einfach zu leugnen[101a]), sondern es muß auf die Beweisführung Kleins aufs genaueste eingegangen werden, da der Fehler im Aufbau dieser Unterscheidung durchaus nicht auf den ersten Blick ersichtlich ist.

Klein geht von dem Gedanken aus, daß das Gesetz unter Umständen einen und denselben juristischen Erfolg dadurch sichert, daß es mehrere Forderungen — beispielsweise: a, a' a'' — auf eben diesen Erfolg gewährt, wobei jedenfalls vornehmlich als Beispiel an vertragliche und gesetzliche Gesamtschuldverhältnisse gedacht ist. Klein versucht das durch folgende Darstellungsweise zu veranschaulichen[102]), indem er annimmt, daß auf die Forderung a nun geleistet wird:

„1. Gläubigerseite:

Der Gläubiger hat das erhalten, was er aus den verschiedenen zweckidentischen Ansprüchen zu seiner Bedürfnisbefriedigung verlangen konnte. Erfüllt ist allerdings nur die die einzelne Forderung, auf die geleistet wurde, die anderen Forderungen sind nur mittelbar indirekt erfüllt, d. h. das Ziel, welches sie erreichen sollten, ist erreicht, der Zustand ist derselbe, wie wenn statt der Forderung a die Forderung a' oder a'' erfüllt worden wäre. Die Forderungen a' und a'' erlöschen auch durch den Effekt, der durch die Erfüllung der Forderung a im Gläubigervermögen erreicht ist, durch indirekte Erfüllung — Zweckerreichung.

---

100) So auch: Planck-Siber II, 1 S. 23; Stammler S. 226.
101) Untergang S. 93—95.
101a) Planck-Sib. II, 1 S. 471.
102) Untergang S. 93.

2. Schuldnerseite:

Die Forderung a, die der Schuldner X durch Bewirkung der geschuldeten Leistung tilgte, ist e r f ü l l t. Damit ist zugleich die ganze Aufgabe der Forderungen a' und a'' im Gläubigervermögen bereits erfüllt. Sie können nicht mehr wirken. Es liegt Unmöglichkeit der E r f ü l l u n g vor".

Zur Verdeutlichung dieses Ergebnisses wird folgendes Beispiel angeführt: „A, B, C und D schulden gesamtschuldnerisch RM 30.—. A zahlt die 30.— RM. Damit ist die vom Gläubiger gewollte Bedürfnisbefriedigung erreicht. B, C und D sind frei, weil sie ihre Leistung nicht mehr causa solvendi bewirken können, weil die Leistung nicht mehr „geschuldet" ist". K l e i n glaubt hier die „scharfgezogene Linie" zu erkennen, welche Unmöglichkeit der Leistung (§§ 275, 323 ff BGB) und Unmöglichkeit der Erfüllung (Zweckerreichung) trennt. Bei der Unmöglichkeit der Leistung bestehe die Verpflichtung zur Leistung. Weil diese geschuldete Leistung aber unmöglich sei, erlösche die Forderung. Erlöschen der Verpflichtung sei die Folge der Unmöglichkeit der Leistung. Bei der Unmöglichkeit der Erfüllung dagegen sei das tatsächliche Substrat der Erfüllung möglich. In unserem Falle könnten die solventen B, C und D jeder mit Leichtigkeit Eigentum an dem RM 30.— übertragen. Aber die Wirkung der Erfüllung des A im Gläubigervermögen habe für sie zur Folge, daß die Verpflichtungen erloschen sind, daß also das Geschuldetsein der Leistung aufhört. Mithin sei hier eine Bewirkung der an sich möglichen Leistung wegen Mangels der Verpflichtung unmöglich.

Diese Beweisführung hat auf den ersten Blick etwas bestechendes und doch haften ihr Mängel an. Wenn als typisches Beispiel für die Richtigkeit dieser Ansicht gerade die Gesamtschuld gewählt wird, so ist das kein glücklicher Griff und beruht m. E. auf einer Verkennung des Wesens dieser Einrichtung. Bei der Gesamtschuld ist zu unterscheiden: einmal das einheitlich gedachte, durch die Identität der Leistung bedingte und die sämtlichen Einzelverhältnisse umfassende Gesamtverhältnis und zweitens die in der Selbständigkeit der Verpflichtungen der einzelnen Schuldner beruhenden besonderen Schuldverhältnisse [103]). Maßgebend ist nach dem Sinn der Einrichtung das Gesamtverhältnis, die „besonderen Schuldverhältnisse" dienen nur als Hilfsmittel für den Gläubiger zur Erleichterung der Leistungsbeitreibung; es liegt im Grunde also nur e i n e Schuld vor. Wenn also diese e i n e für das Verhältnis maßgebende Schuld von A erfüllt ist, dann liegt sowohl auf der Gläubigerseite als auf der Schuldnerseite E r f ü l l u n g vor. Die Erfüllung durch A muß dem Sinne der Einrichtung entsprechend so behandelt werden, als ob die (Hilfs-)forderungen gegen B, C und D auch erfüllt seien. Durch A's Zahlung haben auch B, C und D e r f ü l l t, als wäre nur e i n Schuldner vorhanden. Wenn man sich das vor Augen hält, kann man nicht zu dem Ergebnis kommen, es läge „Unmöglichkeit der Erfüllung" vor, denn sonst müßte man die absurde Folgerung ziehen, daß j e d e m Schuldner — auch

103) KvRGR § 421 Anm. 1 a.

außerhalb des Rahmens eines Gesamtschuldverhältnisses —, der erfüllt hat, zugleich die Erfüllung unmöglich werde.

Die Gedankengänge Kleins sind auch von anderer Seite angegriffen worden: „sie seien zu scharfsinnig, als daß sie plausibel erscheinen könnten[104])". Eckstein gelingt es m. E. auch, zutreffend die gedankliche Fehlerquelle der Klein'schen Beweisführung aufzufinden, wobei er zu demselben Ergebnis gelangt wie wir eben.

Der Hauptgedanke Kleins läuft in seine logischen Momente zerlegt darauf hinaus[105]):

1. nach Erfüllung der Obligation seitens des einen Gesamtschuldners bleibt die Obligation, „das abstrakte Leistensollen" an sich bestehen.
2. Da dieser noch geschuldeten Leistung keine Erfüllungswirkung mehr zukommen kann, hat auch das Leistensollen keinen Sinn mehr.

Eckstein setzt mit Recht den Hebel schon bei der ersten Überlegung an. Es sei nicht richtig, daß das Leistensollen an sich noch existent ist nach Leistung durch den einen Gesamtschuldner. Sonst könnte man auch bei der gewöhnlichen Obligation[106]) so argumentieren: die Obligation ist ein Leistensollen; ist geleistet, so hat der Gläubiger, was er zu verlangen hat; ein weiteres Leisten ist zwar noch möglich, aber ihm kann kein Erfüllungscharakter mehr zukommen und darum fällt das Schuldverhältnis in sich zusammen. Daß man diese abwegige Folgerung nicht aufrechterhalten kann, ist klar. Die Obligation geht vernünftigerweise durch Erfüllung direkt, nicht durch Nebenwirkung der Erfüllung (Unmöglichkeit der Erfüllung = Zweckerreichung) unter. Nicht anders aber auch sei es bei der Gesamtschuld. „Das Schuldverhältnis geht unter, wenn einer der Schuldner erfüllt, und die Erfüllung durch den einen wirkt für den anderen geradeso wie die Erfüllung eines einfachen Schuldverhältnisses durch einen nichtverpflichteten Dritten"[107]). Es ist daher nicht zutreffend, gerade an dem Falle der Gesamtschuld etwa einen Gegensatz zwischen Unmöglichkeit der Leistung und Unmöglichkeit der Erfüllung aufzeigen zu wollen. Die Fragestellung liegt — wie gezeigt — auf einer ganz anderen Ebene.

Aber gibt es einen solchen Unterschied — jetzt einmal von der Gesamtschuld abgesehen — überhaupt? Der einzige, der meines Wissens diese Frage auch noch bejaht, ist Krückmann[108]), wogegen Planck-Siber[109]), der sonst mit Klein in der Beurteilung der Zweckerreichung im grundsätzlichen wenigstens den gleichen Weg geht, eine Unterscheidung für unmöglich hält, und Kreß[110]) den Tatbestand der „Unmöglichkeit der Erfüllung" für die „neue Wendung eines alten Gedankens" — nämlich den der „Unmöglichkeit der Leistung" — hält.

---

104) Eckstein S. 460.
105) a.a.O. S. 461.
106) vgl. unser Ergebnis oben S. 19.
107) Eckstein a.a.O.
108) Arch. ziv. Pr. 101. 257 ff.
109) II, 1 S. 471.
110) S. 101 Anm. 10.

Auf die nähere Begründung aber, warum eine Unterscheidung nicht getroffen werden kann, geht nur Leonhard [111]) näher ein. Und zwar ergeben sich diese Überlegungen aus der Lehre vom Erfüllungsort. Die Leonhard'sche Unterscheidung zwischen Schuldort und Vollzugsort ist bekannt. Sie hat sich heute ihrem Grundgedanken nach weitgehend durchgesetzt [112]). Es kann aber hier natürlich nur soweit auf diesen umfangreichen Fragenkomplex eingegangen werden, als es für das Verständnis unseres Problems notwendig ist. Die Gegner dieser Lehre vom Erfüllungsort, die also den für den Vollzug der Leistung maßgebenden Ort nach der Vorschrift des § 269 BGB ebenfalls an den Wohnsitz des Schuldners legen, müssen dadurch zwangsläufig zu dem Schlusse gelangen, daß die Absendung des zu leistenden Gegenstandes als Erfüllung anzusehen sei. Da diese Ansicht aber schon durch die einfachsten Beispiele des täglichen Lebens widerlegt wird, meinen andere, daß die Absendung zwar keine Erfüllung der Schuld enthalte, wohl aber als Leistung des Schuldners zu betrachten sei. Hier taucht die uns berührende Unterscheidung zwischen Leistung und Erfüllung auf. Leonhard [113]) sagt nun dazu: „. . . aber es ist nicht klar, wie man die Leistung von der Erfüllung unterscheiden will. Ist darunter alles das zu verstehen, was der Schuldner herbeizuführen hat, so würde dazu auch die Tätigkeit der Zwischenpersonen, auch der selbständigen gehören [114]), denn auch diese muß er bewirken. Will man aber damit lediglich das bezeichnen, was der Schuldner seinerseits zu tun hat, so geht ja aus § 243 BGB sehr deutlich hervor, daß das noch keine Leistung enthält, sondern nur zu einer Umwandlung der Gattungsschuld in eine Stückschuld führen kann". Eine Unterscheidung zwischen Leistung und Erfüllung — und dementsprechend zwischen „Unmöglichkeit der Leistung" und „Unmöglichkeit der Erfüllung" — erscheint hiernach weder berechtigt noch überhaupt möglich.

Es ist aber weiter noch der Hinweis nötig, daß auch der Gesetzgeber weder an eine solche Unterscheidung gedacht hat, noch auch durch Schweigen der Wissenschaft einen Weg zu eigener Forschung und Weiterbildung in dieser Richtung freigeben wollte, wie Klein [115]) das anzunehmen scheint. Denn das Gesetz braucht beide Formulierungen gleichwertig nebeneinander, wie der Wortlaut der §§ 723 BGB und 133 Abs. 2 HGB eindeutig zeigt. Wenn hier davon die Rede ist, daß ein wichtiger Grund zu vorzeitiger Kündigung insbesondere dann gegeben ist, wenn einem anderen Gesellschafter „die Erfüllung einer wesentlichen Verpflichtung unmöglich wird", so ist nichts anderes damit gemeint als ein Unmöglichwerden der Leistung [116]). Keinem Kommentator dieser Stellen kommt auch nur der Gedanke, daß dieser vom gewöhnlichen

---

111) I, S. 230 ff.
112) vgl. Enneccerus-Lehmann § 23 II, 2.
113) a.a.O.
114) Das aber wird gerade von den Gegnern: Oertmann II, 1 S. 393; Planck-Sib. Bem. 1 § 269 — bestritten.
115) Untergang S. 94.
116) Planck-Siber Bem. 1b zu § 723; Oertmann S. 1163. Beide nehmen ohne weiteres Bezug auf § 275 BGB.

Sprachgebrauch verschiedene Wortlaut etwas anderes bedeuten könne oder gar in dem von Klein dargelegten Sinne verstanden werden müsse.

§ 5 Zusammenfassung.

Es sei abschließend noch einmal kurz zusammengefaßt, was die theoretisch-dogmatische Untersuchung der Zweckerreichung und ihrer Begründungen gezeigt hat. Unser Ergebnis geht dahin, daß ein Tilgungsrund der Zweckerreichung mit den schuldrechtlichen Grundsätzen nicht vereinbar ist, weil sonst der wesentliche Inhalt des Schuldverhältnisses: der Leistungsbefehl an den Schuldner unberücksichtigt bleiben würde.

Das hindert indes nicht, wie den Vertretern der Zweckerreichungstheorie zugegeben werden soll, einen Begriff der Zweckerreichung in anderer Hinsicht zu bilden. Wenn die Erreichung des Zwecks als allgemeines Prinzip bezeichnet wird, von dem die verschiedenen Erlöschensgründe von Obligationen, die das Gesetz herausstellt, nur einzelne Typen darstellen [117]), so kann das nicht ohne weiteres als unrichtig widerlegt werden. Aber man muß sich darüber klar sein, daß es sich dabei nur um eine rechtsphilosophische Betrachtung handelt, die auf die feststehenden Rechtssätze des BGB keinerlei direkte Einwirkung haben kann. Diese Formel ist juristisch unfruchtbar, ihre philosophische Nachprüfung kann aber nicht unsere Aufgabe sein. Ob diese „Zweckerreichung im weitesten Sinne" gerechtfertigt erscheint oder nicht möge deshalb dahingestellt bleiben.

Wenn aber die Zweckerrichung für einen selbständigen Tilgungsgrund von Schuldverhältnissen erklärt wird oder gewissermaßen als Generalklausel der Erlöschensgründe, so tritt sie damit in jedem Fall in einen Zustand unmittelbarer juristischer Wirksamkeit und wird zu einer Erweiterung der im Gesetz geregelten Fälle des Erlöschens. Diese „Zweckerreichung im engeren Sinne" aber haben wir im obigen als eine abwegige Lehre nachzuweisen versucht.

C. Die Überflüssigkeit der Lehre von der Zweckerreichung.

Nachdem das Problem der Zweckerreichung bisher von der theoretisch-dogmatischen Seite aus beleuchtet wurde, wobei wir zu einem die Einrichtung verneinenden Ergebnis gelangt waren, muß es Aufgabe des folgenden sein, diese Folgerung nun auch praktisch zu erhärten. Eine Erörterung der Kasuistik ist auch deshalb unbedingt notwendig, weil in ihr der Urgrund zu suchen ist, der die Verfechter der Lehre dazu bewogen hat, diese überhaupt aufzustellen. Man war der Ansicht [118]), daß es praktische Fälle gebe, die sich mit den gegebenen gesetzlichen Mitteln nicht lösen

117) Klein, Untergang S. 65.
118) vgl. z. B. Oertmann Vorbem. vor § 362.

lassen, und auf dem Wege diese Lücke auszufüllen, und eine Lösung herbeizuführen, gelangte man dazu, die Zweckerreichung als selbständigen, den gesetzlichen Erlöschensgründen gleich- oder übergeordneten [119]) Erlöschensgrund von Schuldverhältnissen anzuerkennen.

Die Fälle, zu deren Lösung man die Zweckerreichung heranziehen zu müssen glaubte, lassen sich deutlich in zwei Gruppen voneinander scheiden. Die „Zweckerreichung im weitesten Sinne" [120]) hat man zur Erklärung von verschiedenen gesetzlich bestimmten Tatbeständen, als konstruktives Erkenntnismittel von gegebenen Rechtseinrichtungen benutzt. Die Vertreter der Zweckerreichungslehre setzen die Tatsache des Erlöschens von Schuldverhältnissen in bestimmten Fällen — gemäß gesetzlicher Anordnung oder sinngemäßer Auslegung — voraus und suchen die Rechtfertigung des gesetzgeberischen Vorgehens in der Zweckerreichung. In der zweiten Gruppe der Fälle dagegen tritt die Zweckerreichung als selbständiger Tilgungsgrund von den verschiedensten Schuldverhältnissen des praktischen Rechtslebens auf, die sich mit den gesetzlichen Erlöschensgründen nicht — oder nicht ohne Zwang — lösen lassen sollen. Es handelt sich hier um die bedeutsamere „Zweckerreichung im engeren Sinne" [121]).

In welchem Maße nun in der Rechtslehre die beiden Gruppen von praktischen Fällen der Zweckerreichung untergeordnet werden, richtet sich ganz danach, welche Bedeutung von dem Einzelnen dieser Lehre für das Schuldrecht zugemessen wird. So kann es nicht wundernehmen, daß Klein als Begründer der Theorie darin am weitesten geht und in verständlichem Entdeckereifer [122]) seine Theorie bei unzähligen Erscheinungen des Schuldrechts als allein entscheidenden Maßstab anwendet. Es wird im folgenden zu zeigen sein, daß alle Fälle — ob sie nun der ersten oder zweiten Gruppe angehören — mit den gegebenen juristischen Hilfsmitteln zu lösen sind, ohne daß es der Einführung einer neuen Lehre bedarf.

Hatten wir also versucht, im ersten (theoretischen) Teil der Untersuchung die Ungenauigkeit der Lehre von der Zweckerreichung, ja ihre Unvereinbarkeit mit den geltenden Rechtssätzen darzulegen, so gilt es hier, die Aufgabe zu lösen, auch die Überflüssigkeit der Lehre zu beweisen, indem andere Lösungsmöglichkeiten der betreffenden Fälle aufgezeigt werden.

1. Die Versuche, gewisse Rechtssätze durch einen allgemeinen Gedanken der Zweckerreichung zu rechtfertigen — und deren anderweitige Erklärung.

Die Fälle der ersten Gruppe können für unser Problem naturgemäß nur beschränktes Interesse bieten, denn ob das gesetzlich angeordnete Erlöschen von Schuldverhältnissen seinen inneren Grund in der Zweckerreichung hat oder in anderen Umständen, ändert an der Tatsache des Erlöschens und der dadurch bedingten Folgen nichts. Es ist — wie wir

119) Art Generalklausel — vgl. oben § 5.
120) vgl. oben § 5.
121) vgl. oben § 5.
122) bezeichnend dafür: Untergang: S. 151 Abs. 3.

oben § 5 feststellten — eine Sache verschiedener philosophischer (nicht juristischer) Deduktion, ob man die „Zweckerreichung im weitesten Sinne" als Beweggrund der gesetzgeberischen Maßnahmen ansehen will oder nicht. Wenn trotzdem hier auf einige Fälle eingegangen werden soll, so deswegen weil bei manchen entweder schon die Voraussetzung für die Anwendung des Prinzips, nämlich das Erlöschen des Schuldverhältnisses, zu Unrecht angenommen worden ist, oder aber die Erklärung des tatsächlich stattfindenden Erlöschens offensichtlich auf anderen Gründen beruht.

§ 6 Bürgschaft.

Wenn der Bürge, der aus seiner Bürgschaft in Anspruch genommen wird, an den Gläubiger leistet, so geht nach Klein[123]) die Hauptschuld durch Zweckerreichung unter, da, wenn bei obligatorischen Ansprüchen mit identischem Zweck — als der die Befriedigung des Gläubigers aufgefaßt wird — ein Anspruch erfüllt wird, die Erfüllung des Anspruches zur Folge hat, daß die übrigen Ansprüche erlöschen. Diese Behauptung wird sich für die Bürgschaft nicht aufrechterhalten lassen, denn sie widerspricht dem positiven Recht. § 774 BGB bestimmt, daß die Forderung des Gläubigers gegen den Hauptschuldner — und das ist die Hauptschuld — auf den Bürgen übergeht; also nicht erlischt. Dagegen wird angeführt[124]), daß der Wortlaut des § 774 BGB: „Soweit der Bürge den Gläubiger befriedigt . . ." dem Wortlaut des § 426 BGB entspreche. Für § 426 BGB erkläre aber wieder § 422, was unter „befriedigen" zu verstehen sei, nämlich: Erfüllung. Diese Beweisführung ist ungenau. Der Bürge leistet allerdings mit Erfüllungswirkung; aber nur soweit seine Bürgschaftsschuld in Frage steht. Und da er regelmäßig nur zur Erfüllung seiner eigenen Schuld leistet, entspricht es der Natur der Sache, daß auch nur diese erlischt (§ 362 BGB[125]). Die Hauptschuld dagegen geht auf den Bürgen über. Diese Auffassung überhebt uns der reichlich gezwungenen Fiktion, die u. a. auch die Motive[126]) vorschlugen: die Leistung des Bürgen erfolge lediglich in der Absicht, die Forderung des Gläubigers zu erwerben[127]), sodaß deshalb diese Forderung trotz der Befriedigung des Gläubigers bestehen bleibe. —

Selbst wenn man aber — wie Klein — der Ansicht ist, die Hauptschuld erlösche und es handele sich bei der Regelung des § 774 BGB um eine gesetzliche Neubegründung einer Forderung für den Bürgen, so kann der Erlöschensgrund doch richtiger Ansicht nach nicht die Zweckerreichung sein, sondern er findet seine zwanglose Erklärung in der Parallele der bedingten Schuld[128]) — ein Gesichtspunkt, der auch die Lösung

123) Untergang S. 98 Anm. 217.
124) Klein a.a.O.
125) So: Planck-Sib. 1 zu § 774; Staudinger 1 zu § 774.
126) II S. 674.
127) Gegen diese Auffassung auch: Hartmann S. 49 und Leonhard II Seite 731.
128) Eckstein a.a.O. S. 461.

der meisten noch zu besprechenden Fälle bringt. Das Schuldverhältnis besteht nur so lange, bis die Bedingung eintritt. Ein Erlöschen der Hauptschuld — soweit es angenommen wird — tritt bei Leistung des Bürgen daher deshalb ein, weil die Bedingung für ihr Bestehen: das Nichtleisten des Bürgen weggefallen ist. Genau so — und dem rechtlichen Denken geläufiger — ist es natürlich umgekehrt. Die Bürgschaftsschuld besteht nur so lange, bis ihre Bedingung: die Hauptschuld — durch Erfüllung oder auf andere Weise weggefallen ist. Diese bekannte Erscheinung macht ja gerade das Wesen der sog. Akzessorietät aus.

§ 7 Gesamtschuldverhältnis.

Das Gesamtschuldverhältnis, auf das bereits zur Definition des Begriffes der „Unmöglichkeit der Erfüllung" näher eingegangen wurde, soll — nach Klein — ebenfalls durch Zweckerreichung erlöschen, wenn ein Gesamtschuldner leistet. Aber auch hier kann von einem Erlöschen nur dann die Rede sein, wenn dem leistenden Gesamtschuldner ausnahmsweise keine Ausgleichsansprüche gegen die übrigen Gesamtschuldner zur Seite stehen (§ 426 BGB). Kann der leistende Schuldner aber Ersatz verlangen, so bleibt die Forderung des Gläubigers gegen die übrigen Schuldner insoweit bestehen und geht auf den Leistenden über. Auch hier handelt es sich um einen Erstattungsübergang[129]), der wie bei der Bürgschaft dem Erlöschen der Forderung entgegensteht.

Gleich wie dort kann hier ebenfalls denen, die aus denselben Gründen wie vorhin ein Erlöschen der übrigen Schuldverhältnisse annehmen, zur Erklärung ihrer Annahme die bedingte Schuld entgegengehalten werden. Das Schuldverhältnis besteht so lange, bis die Bedingung eintritt; die besonderen Einzelschuldverhältnisse so lange, bis ein Gesamtschuldner erfüllt hat[130]). Nach unserer Auffassung, nach der ein Erlöschen der übrigen Einzelverhältnisse nur ausnahmsweise dann eintritt, wenn dem erfüllenden Gesamtschuldner keine Regreßansprüche gegeben sind, bedarf es aber auch zur Erklärung des Erlöschens nicht einmal der Konstruktion der bedingten Schuld — die immerhin nicht ganz naheliegend ist — sondern es handelt sich[131]) um eine direkte Wirkung der Erfüllung des leistenden Gesamtschuldners; mit anderen Worten: um die Erfüllung selbst.

§ 8 Verwertungsrechte.

Derselbe Gesichtspunkt greift m. E. bei den sog. Verwertungsrechten[132]) Platz, für die Klein[133]) wieder den Begriff der Zweckerreichung in Anspruch nimmt. Klein behauptet, daß eine Obligation durch Zweckerreichung erlösche, wenn durch Erfüllung eines zweckiden-

129) Leonhard I S. 249.
130) Eckstein a.a.O. S. 460.
131) wie oben § 4 auf Seite 20 gezeigt wurde.
132) Ausdruck von Zitelmann Int. Priv. R. II, 2 S. 563.
133) Untergang S. 102.

tischen dinglichen Anspruchs (z. B. dingliche Hypotheken- oder Pfandforderung) ihr Zweck gleich günstig und vollständig erreicht ist. Wenn also der Hypothekengläubiger sich aus der Hypothek befriedige, so erlösche damit zugleich die persönliche Forderung wegen „Unmöglichkeit der Erfüllung" = Zweckerreichung. Zunächst kann auch hier nicht in dieser allgemeinen Form die Tatsache des Erlöschens der schuldrechtlichen Forderung behauptet werden. Diese Behauptung ist vielmehr nur dann berechtigt, wenn der Grundstückseigentümer mit dem persönlichen Schuldner identisch ist. Ist das nicht der Fall, so bleibt die Forderung bestehen und geht kraft Gesetzes auf den Eigentümer über (§§ 1143, 1225 BGB), denn aus dem Vermögen dieses Eigentümers ist der Gläubiger befriedigt worden[134]).

Nur bei Identität zwischen Eigentümer und Schuldner erlischt dagegen die zu Grunde liegende persönliche Forderung, obgleich darüber im Gesetz nichts ausdrücklich bestimmt ist. Das Schweigen des Gesetzes ist aber m. E. daraus zu erklären, daß diese Folge für selbstverständlich gehalten wurde. Es ist zwar allgemein anerkannt, daß die Hypothek der Forderung folgt (sog. Akzessorietät) und nicht etwa umgekehrt die Forderung der Hypothek[135]). In einem Falle aber muß auch eine solche „umgekehrte" Akzessorietät anerkannt werden und das gerade bei der Befriedigung des Hypothekengläubigers aus der Hypothek. Dies folgt aus § 1113 BGB, wonach die hypothekarische Belastung darin besteht, daß „zur Befriedigung wegen der gesicherten Forderung" eine Geldsumme aus dem Grundstück zu zahlen ist[136]). Die Befriedigung des Gläubigers hat aber gemäß § 362 Abs. 1 BGB das Erlöschen der Forderung zur Folge[137]). Die schuldrechtliche (persönliche) Forderung ist somit, wenn der Gläubiger aus der Hpothek befriedigt wird, durch Erfüllung untergegangen und nicht durch Unmöglichkeit der Erfüllung.

§ 9 Vorteilsausgleichung.

Daß die meisten Fälle, bei denen ein Schuldverhältnis durch Zweckerreichung erlöschen soll, in gewisser Beziehung miteinander verwandt sind, und daß der Fehler in der Beweisführung an derselben Stelle zu suchen ist, lehrt eine Betrachtung von einigen Fällen der Vorteilsausgleichung. Auf den ersten Blick ist nicht einmal ersichtlich, wie die Vorteilsausgleichung mit der Zweckerreichung in Zusammenhang gebracht werden kann, da jene in die Lehre vom Schadensersatz gehört[138]), diese dagegen ein Bestandteil der Lehre von der Tilgung der Obligationen ist. Dieser Zweifel ist auch für die Fälle der sog. engeren Vorteilsausgleichung (besser: Vorteilsanrechnung), wo der Vorteil nur Faktor bei der Interessenberechnung ist d. h. nur die Aufgabe hat, zur Feststellung

---

134) Enneccerus-Wolff S. 516.
135) RG in Jur. Rundschau 1927 Nr. 469.
136) KvRGR Bem. 2 zu § 1181.
137) vgl. RGZ. 81. 74.
138) Oertmann, Vorteilsausgleichung S. 22.

der Höhe der **e i n e n** Forderung zu dienen, berechtigt. Nur dort besteht naturgemäß ein Zusammenhang, wo der Vorteil eine selbständige Größe ist, wo **z w e i** Ansprüche vorliegen. Das nähere mag an folgendem Beispiel [139]) erörtert werden:

„A zertrümmert eine Spiegelscheibe am Laden des X. X hat diese Scheibe bei Z versichert. Durch die schädigende Handlung entstehen für X zwei Ansprüche:

1. Anspruch X—A auf Schadensersatz,

2. Anspruch X—Z auf Zahlung der Versicherungssumme".

Es liegen hier nach der **K l e i n**'schen Theorie zwei zweckidentische Ansprüche des X gegen den Beschädiger und gegen den Versicherer vor. Beide zielen auf die Bedürfnisbefriedigung des X hin. Daher muß — nach **K l e i n** — die vollständige Erfüllung des einen Anspruches das Erlöschen des anderen Anspruches zur Folge haben. Leistet also der Schädiger A, so wird Z, „wie einstimmig angenommen wird" (?) [140]), frei. Leistet der Versicherer Z, so müßte, wenn **K l e i n** konsequent seinen Gedanken der Zweckerreichung durchführen wollte, A frei werden. Hier muß aber „entgegen dem logischen Postulat des Prinzips aus Billigkeitsgründen anders entschieden werden [141]). Dieses Eingeständnisses der Unbrauchbarkeit der Lehre bedarf es garnicht, denn es handelt sich in dieser zweiten Wendung des Falles garnicht um ein Erlöschen der Forderung sondern [142]) um einen Forderungs**ü b e r g a n g**. Leistet Z, so lebt die Forderung des X gegen den A weiter und geht gemäß § 67 VVG auf Z über. Warum diese in allen Teilen befriedigende Lösung durch den Gesetzgeber eine Ausnahme vom Prinzip oder eine unlogische Fiktion sein soll, ist nicht einzusehen.

Die Behauptung, daß die Forderung gegen den Versicherer erlösche, wenn der Beschädiger A leiste, wird sich ebenfalls in dieser allgemeinen Form nicht aufrecht erhalten lassen. Es ist der Einwand allerdings richtig, daß, wenn die Forderung gegen den Versicherer nicht getilgt würde, der Versicherte, also X, **z w e i** Mal denselben Schaden ersetzt bekäme. Das wird aber eine rein theoretische Erwägung bleiben, denn „in den meisten Fällen der Versicherung wird dies schon dadurch vermieden, daß der Versicherer einen Schaden, der schon von anderer Seite ersetzt wird, nicht zu erstatten braucht" [143]). Es muß aber — wie gesagt — eine dementsprechende vertragliche Abrede vorliegen, von einem selbständigen Erlöschen des Schuldverhältnisses kann nicht die Rede sein. Diese Auffassung entspricht letztlich auch dem Sinn der Versicherung, die einzig und allein bestimmt ist, „nur dem Geschädigten selbst zu dienen" [144]). Es müssen demnach diese von **K l e i n** mit „Vorteilsausgleichung" bezeichneten Fälle

---

139) Klein, Untergang S. 138.
140) vgl. aber unten.
141) Klein a.a.O.
142) vgl. oben §§ 6 und 7.
143) Leonhard I S. 210.
144) Planck-Siber Bem. 5 zu § 249.

aus dem Gebiet der Zweckerreichung verwiesen werden, da schon ihre, von Klein als feststehend angenommene Grundvoraussetzung, nämlich die Schuldtilgung, nicht zutrifft.

§ 10 Konfusion.

Das Rechtsinstitut der sog. Konfusion d. h. die Vereinigung von Forderung und Schuld in einer Person hat dazu geführt, ebenfalls die Zweckerreichung für ihre schuldtilgende Wirkung verantwortlich zu machen [145]. Es handelt sich hier wiederum um den Versuch der Erklärung eines gesetzlichen Tilgungsgrundes, obgleich die Konfusion im Gesetz nicht ausdrücklich als Erlöschensgrund von Schuldverhältnissen aufgeführt wird. Daß der Gesetzgeber diese Wirkung der Personenvereinigung beim Schuldverhältnis aber beabsichtigte, geht schon daraus hervor, daß sie im E I (§ 291) ausdrücklich ausgesprochen war. Man strich die Vorschrift nur, „weil sie sich, soweit die Regel zutreffe, aus dem Wesen des Schuldverhältnisses ergebe und sich überdies aus den im Gesetz ausdrücklich bestimmten Ausnahmen unschwer ableiten lasse" [146]. Wenn auch — wie wir oben in § 3 erkennen mußten — gerade das Wesen des Schuldverhältnisses einer der bestrittensten und verschiedenartigst aufgefaßten Begriffe ist, so ist den Protokollen in bezug auf die Konfusion doch zuzustimmen, wenn sie erklären, daß deren Wirkung sich aus dem Wesen der Obligation einwandfrei ergebe. Schon rein logisch gedacht, erfordert das Schuldverhältnis begrifflich zwei Subjekte: einen Gläubiger und einen Schuldner, wie schon der Satz bei Gaius es ausdrückt: „quia mecum agere non possum" [147]. Diese Erklärung ist durchaus befriedigend. Der Versuch einer anderen Erklärung, wie ihn die Heranziehung der Zweckerreichung darstellen würde, wäre nicht nur überflüssig sonden würde einen glatten Verstoß gegen die Logik darstellen [148]. Bezeichnenderweise meint Staudinger [149] zwar, daß im allgemeinen mit dem Erlöschen des Schuldverhältnisses zugleich auch sein Zweck erreicht sei, daß aber die Konfusion gerade zu einem der wenigen Fälle gehöre, wo das Schuldverhältnis erlösche, ohne daß man von der Erreichung seines Zweckes sprechen könne.

2. Lösung von praktischen Fällen, für die die Zweckerreichung als selbständiger Tilgungsgrund gelten soll.

Trat bei den bisher besprochenen Fällen die Zweckerreichung hauptsächlich als konstruktives Erklärungsmoment für bestimmte Rechtssätze auf,

145) Klein, Untergang S. 117/118 und S. 149.
146) Prot. I, 376.
147) So auch: Staudinger II, 1 Vorb. z. 3. Abschnitt; Leonhard I S. 641; a. A. neuerdings Kreß S. 467, der die Schuld als erfüllt ansieht.
148) Das gegen Klein a.a.O. und Oertmann, Vorbem. zu § 362 2, c; auch gegen Enneccerus-Lehmann S. 274 Anm. 1, der beide Gesichtspunkte für zutreffend hält.
149) II, 1 S. 652.

so ist im folgenden die bei weitem wichtigere Gruppe von Fällen zu besprechen, wo die Zweckerreichung als selbständiger, eigener Erlöschensgrund von Schuldverhältnissen neben den gegebenen gesetzlichen Tilgungsgründen wirken soll; es handelt sich also um die sog. „Zweckerreichung im engeren Sinne“ [150]). Die Bedeutung dieser Fälle ist besonders deshalb höher einzuschätzen, weil dabei das Problem aus dem Gebiet der Theorie heraustritt, und von seiner Lösung weitgehende praktische Folgen abhängig sind, vorallem was das Schicksal der Gegenleistung (bei zweiseitigen Verträgen) und die Frage des Aufwendungs- oder Schadensersatzes anbetrifft. Wir halten den Tilgungsgrund der Zweckerreichung für entbehrlich [151]) und halten eine Lösung der Fälle mit den zur Verfügung stehenden gesetzlichen Mitteln und zwar — wie vorweggenommen sein möge — mit Erfüllung und Unmöglichkeit der Leistung für möglich und richtig. Danach empfiehlt sich eine Einteilung der zu besprechenden Fälle nach diesen beiden Gesichtspunkten.

a) Erfüllung

§ 11 „Erfüllung durch Herstellung“.

Zunächst seien die Fälle genannt, bei denen der Untergang des Schuldverhältnisses m. E. auf Erfüllung beruht. Als Grundlage der Erörterung mögen folgende Beispiele dienen:

1. A leiht seinem Freunde B ein Buch. B läßt beim Lesen aus Versehen das Buch zu Boden fallen, wobei dieses sich aus dem Einband löst. B wendet sich an seinen Buchbinder und dieser stellt den Schaden wieder her. Darauf gibt B dem A das Buch zurück. A erfährt von dem ganzen Vorfall nichts [152]).

2. Anstreichermeister X hat am Hause des Y Anstreicherarbeiten ausgeführt. Als er abends die Arbeit beendet, kommt er auf den Gedanken, sich auf einfache Weise bei der herrschenden Geschäftsstille Arbeit zu verschaffen. Er geht im Dunkeln zurück und verunziert den unteren Sockel des Hauses mit roten Farbstrichen in der Hoffnung, Y werde ihn den Sockel neu anstreichen lassen. Als er aber danach zu Hause von seinen Heldentaten berichtet, beschwört ihn seine Frau, diese Dummheiten zu lassen. Reuig erneuert X noch in derselben Nacht den Anstrich. Y erfährt von diesen Begebenheiten nichts [153]).

Wenn wir einmal beim zweiten Falle bleiben, so ist zunächst folgendes klar: durch die Beschmierung des Sockels wurde das Eigentum des Y verletzt. Aus dieser Eigentumsverletzung (§ 823 Abs. 1 BGB) entsprang sofort der obligatorische Anspruch auf Wiederherstellung der beschädigten Sache (§ 249 BGB) oder auf Leistung von Schadensersatz (§ 251 BGB). Die Frage ist nun: wie wirkt das weitere Verhalten des X auf diesen deliktisch entstandenen — oder im ersten Falle das Verhalten des

150) vgl. oben § 5.
151) vgl. oben unter C.
152) Klein, Sächs. Arch. 14. 316.

B auf den aus vertraglichen Beziehungen entstandenen — Herstellungsanspruch des betreffenden Gläubigers ein? Die Antwort muß lauten: das Schuldverhältnis erlischt. Dem etwa Klage erhebenden Gläubiger könnte der Schuldner entgegensetzen, daß der Gläubiger nicht mehr in seinem Vermögen geschädigt sei, da nach der Wiederherstellung kein Schaden mehr vorhanden ist. Hierin ist auch Staudinger[154]) zuzustimmen; wenn auch nicht in seiner Begründung.

Eine ausreichende Erklärung dafür findet Klein allein in der Zweckerreichung[155]). Das Schuldverhältnis erlösche, wenn es seinen Zweck erreicht habe. Dieser Zweck aber — wie immer: die Bedürfnisbefriedigung des Gläubigers — sei hier erreicht, da der Gläubiger in die wirtschaftliche Lage versetzt worden sei, die ihm die Obligation verschaffen sollte. Das Schuldverhältnis "könne daher nicht mehr wirken".

Diese Erklärung der Fälle durch Klein ist nur zu begreifen, wenn man sich den starren und viel angegriffenen Standpunkt vergegenwärtigt, den er in einer anderen großen Lehre der Erlöschensgründe von Schuldverhältnissen einnimmt. In seiner Schrift „Die Natur der causa solvendi“[156]) hat er nachzuweisen versucht, daß die „causa solvendi“ sich in allen Fällen der Erfüllung durch Vertrag vollziehe. Wir haben oben[157]) bereits zu diesem Streit über die Rechtsnatur der Erfüllung Stellung genommen und uns kurz zu der Auffassung Boehmers bekannt, daß die Erfüllung weder ein einseitiges noch ein zweiseitiges Rechtsgeschäft erfordere sondern lediglich die Bewirkung einer der Schuld entsprechenden Leistung durch den Schuldner. Da nun aber auch Klein und die Anhänger seiner Erfüllungslehre[158]) die schuldtilgende Kraft von tatsächlichen Leistungshandlungen nicht leugnen können, so bleibt nur übrig, „den rechtsgeschäftlichen Charakter der Erfüllung als solchen preiszugeben oder diese Fälle unter den Gesichtspunkt der Zweckerreichung zu bringen“[159]). Klein wählte den zweiten Weg.

Bei unserer Definition der Erfüllung aber kann es gar keine Frage sein, daß in den wiedergegebenen Beispielen die betreffenden Schuldner ihre Verpflichtung erfüllt haben. Das Schuldverhältnis ist durch Erfüllung untergegangen[160]), da eine Kenntnis des Gläubigers von der Erfüllung für deren Rechtswirkung nicht erforderlich ist.

Gegen den Endigungsgrund der Erfüllung führt Klein noch das Bedenken ins Feld, daß der „Solutionswille“ des Schuldners in den vorliegenden Fällen fehle. „Der Schuldner will nicht erfüllen, sondern er will verhindern, daß die Obligation und die der geschuldeten Leistung entsprechende Herstellungshandlung dem Gläubiger bekannt wird. Er

153) Klein, Unt. S. 4.
154) II, 1 S. 656.
155) Untergang S. 109 und Sächs. Archiv S. 318/319.
156) Bonner Diss. 1903.
157) § 4 auf Seite 12.
158) vgl. Anm. 61.
159) Enneccerus-Lehmann S. 224.
160) So auch: Boehmer, Erfüllungswille S. 67. Planck-Siber Bem. 2, c zu § 362 Staudinger II, 1 S. 656.
161) Klein, Sächs. Archiv S. 318.

will erreichen, daß die Entstehung der Obligation und die Zerstörung der Obligation durch die Herstellung des Schadens unbekannt bleibt" [161]). Dieser Einwand ist, soweit er einen „positiven Solutionswillen" voraussetzt, gegenstandslos, denn wir halten einen solchen nach unserer Erfüllungsdefinition nicht für notwendig. Gleichwohl verlangt die geschilderte subjektive Einstellung des Schuldners eine Prüfung, da das Willensmoment bei der Erfüllung dann Bedeutung gewinnt, wenn der Schuldner seiner Leistung den Erfüllungscharakter nehmen will, indem er zum Ausdruck bringt, daß er nicht zum Zwecke der Erfüllung sondern aus einem anderen Grunde leisten will [162]). Wenn wir die von Klein dem Schuldner unterlegte Willensmeinung, die ja immerhin einen gewissen Grad von Wahrscheinlichkeit für sich hat, als richtig unterstellen, so erhebt sich die Frage: kommt darin, daß der Schuldner den Schaden herstellt, um das Bekanntwerden des Schuldverhältnisses zu verhindern, ein zu beachtender sog. „negativer Solutionswille" zum Ausdruck? Man wird das schon deshalb verneinen müssen, weil die Handlung so, wie sie sich gegenüber dem Gläubiger darstellt als Erfüllung der Schuld erscheint [163]), und ein heimlicher Gegenwille nicht berücksichtigt werden kann.

§ 12 Echter concursus duarum causarum lucrativarum.

In diesem Zusammenhang ist auch der Fall zu behandeln, daß der Gläubiger, dem eine Speziessache auf Grund eines unentgeltlichen Geschäfts geschuldet wird, vor der Erfüllung dieses Schuldverhältnisses dieselbe Sache unentgeltlich auf andere Weise erhält. Im römischen und gemeinen Recht pflegte man diesen Vorgang mit: „concursus duarum causarum lucrativarum" zu bezeichnen. Er galt nach allgemein verbreiteter Lehre als Tilgungsgrund von Obligationen d. h. erhält der Gläubiger die Sache unentgeltlich, so erlischt die Verpflichtung des Schuldners aus dem ersten unentgeltlichen Geschäft.

Es steht einwandfrei fest, daß das BGB weder eine allgemeine noch eine besondere darauf bezügliche Norm enthält [164]). Daher ist die Frage berechtigt, welches Interesse diese — wie sich noch zeigen wird — höchst unpraktische Rechtseinrichtung heute noch für uns haben kann, insbesondere für unser Problem der Zweckerreichung. Der Urgrund der „Aktualität" des concursus duarum causarum lucrativarum ist m. E. in den Motiven [165]) zu suchen. Dort wird gesagt, daß die richtige Entscheidung sich im Einzelfalle an Hand der Vorschriften über den Einfluß des Eintritts der objektiven Unmöglichkeit der Leistung oder im Wege der Auslegung des Gesetzes oder des Parteiwillens ergebe. Im Anschluß daran ist nun gelehrt worden, daß der concursus auch im Bereich des

---

162) Staudinger II, 1 S. 660; abweichend Boehmer, Erfüllungswille S. 82/83 insofern, als er eine solche „Protestation" des Schuldners nur bei Gattungsschulden für rechtswirksam hält; vgl. auch Lehmann S. 210/211.

163) Ebenso: Boehmer, Erfüllungswille S. 68 Anm. 41.

164) vgl. Last S. 89.

165) II, 80.

BGB ein Endigungsgrund für Obligationen sei[166]). Zu dieser Schlußfolgerung gelangen ihre Vertreter durch Würdigung der inneren Gründe, die für das Erlöschen der Schuldverhältnisse in diesen Fällen maßgeblich sein sollen. Diese Gründe, die aus der allgemeinen Regelung des Schuldrechts zu folgern sind, sollen heute ebenso Geltung haben wie zur Zeit des römischen Rechts. Aber welches diese „inneren Gründe" sind, darüber herrschte im gemeinen Recht ein umfangreicher Streit, der sich nun auch zum Teil in der Lehre des BGB fortsetzt.

Trotzdem würde uns diese Tatsache allein noch nicht die Berechtigung geben, auf eine nähere Untersuchung dieser praktisch seltenen Fälle einzugehen, wenn nicht noch zweierlei hinzukäme. Einmal gelangt Klein, der ja mit seiner Theorie der Zweckerreichung stets dort eingreift, wo eine gewisse Unsicherheit in der Begründung eines Tilgungsgrundes herrscht, dazu, den concursus als einen „Anwendungsfall des allgemeinen Prinzips der Zweckerreichung" zu bezeichnen[167]). Ferner stützt sich aber auch Hartmann bei seiner Lehre vom juristischen Zweck der Obligation[168]) allein auf den concursus d. c. l. Somit bestehen engste Beziehungen zu unserer Arbeit.

Ehe geprüft werden kann, worauf das Erlöschen der Forderung beim concursus d. c. l. beruht, also in den Streit über den „inneren Grund" des concursus eingegriffen wird, muß zunächst geklärt werden, welchen Inhalt jener Rechtssatz überhaupt hat. Bisher wurde gelehrt, daß nach römischem und gemeinem Recht in jedem Fall beim Zusammentreffen zweier unentgeltlicher Erwerbsgründe der eine untergehe, wenn auf den anderen geleistet worden sei. Bei der genauen Durchführung dieses Grundsatzes gelangte man aber zu ganz unerklärlichen, zumindest aber höchst unbilligen Ergebnissen. So hat es an einer Kritik dieser als feststehend betrachteten Rechtsregel auch nicht gefehlt. Enneccerus[169]) bringt dazu folgendes anschauliche Beispiel:

„Wenn mir jemand den neben dem meinigen liegenden Garten vermacht hat, indem er seinem Erben den Ankauf und die Leistung an mich auferlegt und nun mein Vater in Unkenntnis dieses Vermächtnisses den Garten gekauft und mir geschenkt hat, so ist nicht einzusehen, weshalb der mit dem Vermächtnis belastete Erbe den Wert des Gartens gewinnen und ich, was das Vermächtnis anbetrifft, leer ausgehen soll".

Enneccerus erklärt daher die römische Regel für heute nicht mehr anwendbar.

Mit einer Kritik allein hat sich dagegen Leonhard nicht begnügt. Durch genaueres Eingehen auf die der Rechtsregel zu Grunde liegenden Quellen[170]) hat er den Nachweis erbracht, daß das römische Recht den Satz überhaupt nicht in dieser allgemeinen Form aufgestellt und vertreten hat, sondern daß die betreffenden Stellen den eigenartigen Fall im Auge

166) Stammler S. 225; Endemann Einf. I § 141 II 3 d.
167) Klein, Untergang S. 142.
168) vgl. oben § 3.
169) Enneccerus-Lehmann S. 277.
170) Leonhard I S. 644.
171) Leonhard I S. 644.

hatten, „daß derselbe Schuldner zwei Mal dieselbe Sache unentgeltlich schuldet“ [171]).

Da diese neuartige Auffassung dazu geeignet ist, die Lehre vom concursus d. c. l. von Grund aus zu ändern, darf an einer Besprechung der Leonhard'schen Beweisführung nicht vorbeigegangen werden. Zu diesem Zweck muß in tunlicher Kürze zunächst auf die Quellen selbst zurückgegriffen werden. Es werden gewöhnlich drei sog. „Hauptstellen“ [172]) angegeben:

1. l. 17 D. 44.7
2. l. 83 § 6 D. 45.1
3. § 6 I 2.20

Dazu kommt aber m. E. unbedingt als vierte „Hauptstelle“:

4. l. 108 § 4 D. de leg. I (30) [173]).

Die beiden ersten Stellen kommen für eine nähere Erkenntnis des Rechtssatzes weniger in Betracht, da sie die Regel nur ganz allgemein formulieren [174]). Dafür gibt l. 108 § 4 30 um so mehr Aufklärung. Es handelt sich um einen Fall, den Africanus in äußerster Kürze wie folgt darstellt:

„Stichum quem de te stipulatus eram,
Titius a te herede mihi legavit.“

Die Entscheidung dieses Falles lautet nun:

„si quidem non ex lucrativa causa stipulatio intercessit, utile legatum esse placebat; sin e duabus, tunc magis placet inutile esse legatum, quia nec absit quicquam, nec bis eadem res praestari possit.“

Diese Stelle war in der gemeinrechtlichen Literatur außerordentlich bestritten [175]). Es ergibt sich aber eindeutig, daß die herrschende Meinung auf dem Standpunkt stand, es handele sich hier um einen Fall, wie wir ihn eben im Anschluß an Leonhard dargelegt haben [176]). Grammatisch ist jedenfalls keine andere Auslegung denkbar. Der abweichenden Auffassung, daß die stipulatio zur Zeit des Erbfalls bereits erfüllt sei, die Vermächtnisforderung also garnicht zur Entstehung gelange (inutile esse) und somit ein wirklicher Fall eines concursus obligationum nicht vorliege [177]), fehlt die überzeugende Begründung. Eine auffallende Meinungsverschiedenheit besteht dagegen bei der Frage, ob es für die Anwendung des concursus d. c. l. gleichgültig sei, wenn ein und dieselbe Person oder verschiedene Personen Schuldner sind [178]). Tigges [179]) gibt eine übersichtliche Zusammenstellung dieser abweichenden Ansichten. Wenn manche annehmen, die Anwendung des Satzes „sei leichter auf den Fall, wo die beiden Leistungen von einer Person zu machen sind“, so wird auch die entgegengesetzte Auffassung mit Nachdruck vertreten, daß

---

172) Sell S. 18.
173) Auch Hartmann S. 9 bespricht diese Stelle als wichtigste.
174) Mommsen S. 187 Anm. 11.
175) Isay S. 46.
176) Tigges S. 19.
177) Hartmann S. 10.
178) Isay a.a.O.
179) Tigges S. 35.

diese Fälle garnicht zum concursus d. c. l. zu rechnen seien. Um so erstaunlicher aber ist es, daß auch die Vertreter der letzteren Ansicht zur Erklärung des concursus stets § 6 I 2. 20 [180]) heranziehen, welche Stelle aber, was die Identität des Schuldners anbetrifft mit l. 108 § 4 D 30 jedenfalls übereinstimmt. Es ist nur geradezu unerklärlich, daß vor Leonhard niemand auf den Gedanken gekommen ist, in dieser Stelle, die mit den Worten schließt: „duas lurativas causas in eundem hominem et in eandem rem concurrere non posse“, das „in eundem hominem“ auf die Person des Schuldners zu beziehen, was doch durchaus naheliegend ist. Ich möchte sogar soweit gehen zu sagen, daß es sinnlos wäre, dies auf die Person des Gläubigers zu beziehen, denn von der Identität des Gläubigers wird beim concursus überhaupt ausgegangen. Es wäre damit nur etwas selbstverständliches und somit überflüssiges ausgesprochen, was aber der knappen, klaren Sprache der römischen Juristen garnicht entsprechen würde.

Trotzdem muß zugegeben werden, daß bei einer Auslegung von Quellen eine ganz zweifelsfreie Klärung der Rechtsfrage selten zu erreichen sein wird. Eine solche könnten uns nur die Verfasser der betr. Stellen selber geben. Die Nachwelt ist darauf angewiesen, die Wahrscheinlichkeit der einen oder anderen Auslegung nach Anzeichen zu bestimmen, die über den engen Rahmen einer Textinterpretierung hinausgehen, und die sich aus einer Beurteilung der Rechtsregel in größerem Zusammenhang ergeben. So betrachtet gibt es eine ganze Anzahl von Gründen, die für die Leonhard'sche Auslegung sprechen.

Als Hauptstelle, die für die hier vertretene Auffassung entscheidend ist, kommt — wie gesagt — l. 108 § 4 D 30 in Betracht. Sollten die Gegner Recht haben, die diese Stelle für eine nicht den concursus betreffende halten, so würde unsere Meinung in der Tat stark erschüttert werden. Gerade der Umstand aber, daß es sich hier bei Africanus um eine Frage des Vermächtnisrechts handelt, spricht dafür, daß wir es mit einem Fall des concursus zu tun haben. Denn der concursus hängt aufs engste mit dem Rechtsinstitut des Vermächtnisses zusammen, ja es wird allgemein angenommen, daß der Satz überhaupt zunächst nur für Vermächtnisse ausgebildet worden ist [181]). Es kann hier auf die eingehenden Ausführungen von Isay [182]) verwiesen werden, die durch Beleuchtung der historischen Hintergründe der Regel tiefen Einblick gewähren in den Zusammenhang des concursus d. c. l. mit der Entwicklung des Vermächtnisrechts in Rom.

Es muß aber weiter noch auf die oben schon erwähnte Unbilligkeit der Entscheidungen hingewiesen werden, wenn angenommen wird, daß es sich um zwei verschiedene Schuldner handeln müsse. Eben diese Tatsache hat ja viele Schriftsteller zu Zweifeln an der Berechtigung der römischen Regel des concursus d. c. l. angeregt, sodaß man dazu gelangte, sie als

---

180) zitiert oben § 2 auf Seite 2.
181) vgl. Isay S. 7; a. M. nur **Hartmann S. 19.**
182) a.a.O. S. 6—26.

überflüssig [183]) oder nicht anwendbar [184]) zu bezeichnen. Es muß doch zu Bedenken Anlaß geben, daß das sonst so klare römische Recht hier eine Regelung getroffen haben soll, die in so hohem Maße unerklärlich ist. Diese Bedenken führen fast von selbst auf die Lösung Leonhards.

Schließlich aber — und das scheint mir das entscheidende zu sein — ist die Tatsache auffällig, daß die Regel des concursus d. c. l. seit den Zeiten Justinians kaum je zu praktischer Anwendung gelangt ist. „Nicht nur, daß in den Sammlungen von Entscheidungen verschiedenster Gerichtshöfe, die wir besitzen, sich kein einziger Fall findet, wie sie ihn als Tatbestand voraussetzt — auch in den Schriften ihrer Bearbeiter erben sich bis auf den heutigen Tag nur die Beispiele fort, welche den Entscheidungen der klassischen römischen Juristen als Grundlage gedient haben" [185]). Diese vollkommene Bedeutungslosigkeit des concursus d. c. l. in der Praxis des römischen Rechts, legt zwingend den Gedanken nahe, daß er sich eben nur auf den ganz eigenartigen und damit seltenen Fall bezieht, daß der Schuldner der beiden unentgeltlichen Zuwendungen ein und dieselbe Person ist. Diese Auffassung allein könnte die Seltenheit der Fälle erklären. Andrerseits wäre der völlige Mangel von praktischen Fällen, wenn die zweite unentgeltliche Zuwendung von einem Dritten ausgeht, also die Ansicht der Gegner zutrifft, unverständlich, da das doch Sachverhalte sind, die immerhin häufiger vorkommen können.

Wir haben danach die bisher herrschende Lehre dahin zu berichtigen, daß die Regel des concursus d. c. l. auch heute noch anwendbar ist, aber — dem römischen Recht entsprechend — nur bei den Fällen, wo Identität des Schuldners bei den beiden unentgeltlichen Zuwendungsverpflichtungen besteht. Hat also der Erblasser seinem Erben auferlegt, daß diesem gehörige Haus seinem Bruder zu leisten (Verschaffungsvermächtnis im Sinne von §§ 2169 ff BGB), so erlischt die Schuld, wenn der Erbe das Haus seinem Bruder geschenkt hat, einerlei ob die Schenkung noch bei Lebzeiten des Erblassers oder erst nach seinem Tode gemacht worden ist [186]).

Bei diesem „echten concursus d. c. l." — wie wir ihn nennen wollen — bietet nun die bestrittene Frage nach dem „inneren Grund" des Erlöschens der einen Forderung keine Schwierigkeit. Wenn der Schuldner das Haus leistet, so hat er auf beide Schuldverhältnisse — das Vermächtnis und die Schenkung — hin das getan, was er nach ihrem Inhalt tun sollte. Er hat erfüllt gemäß § 362 BGB [187]). Der Gesichtspunkt der Zweckerreichung braucht hier in keiner Weise bemüht zu werden.

---

183) Crome II § 181 Anm. 8; Klein Unterg. S. 95.
184) Enneccerus-Lehmann S. 277.
185) Isay S. 1.
186) Leonhard I S. 644.
187) c. d. c. l. mit Erfüllungswirkung nimmt auch Titze S. 108 Anm. 15 an, allerdings unter anderen Voraussetzungen.

b) Unmöglichkeit der Leistung.

§ 13 Unechter concursus duarum causarum lucrativarum.

Es bleiben also die Fälle des „unechten concursus d. c. l.“ übrig, womit wir die Tatbestände bezeichnen, bei denen die aus den beiden Obligationen Verpflichteten von vornherein verschiedene Personen sind. Nehmen wir als Beispiel wieder den oben[188]) angeführten von Enneccerus gebildeten Fall. Hierbei soll nach Windscheid[189]) und Klein[190]) die Vermächtnisschuld des belasteten Erben erlöschen, da mit der Schenkung des Gartens durch den Vater der Zweck dieses Schuldverhältnisses erreicht ist. Den „inneren Grund“ des Erlöschens soll eben die Zweckerreichung bilden. Aber an dieser Stelle ist diese Neubildung ebenfalls überflüssig, denn man erhält völlig befriedigende Entscheidungen auch bei Anwendung der Unmöglichkeitsregeln[191]) d. h. wir behandeln das Zusammentreffen zweier lukrativer Erwerbsgründe nicht anders, als wenn ein entgeltlicher mit einem unentgeltlichen oder zwei entgeltliche Erwerbsgründe nebeneinander bestünden. In allen Fällen haftet der Schuldner, wenn er die Sache nicht leisten kann — weil die Leistung bereits ein anderer bewirkt hat — wegen seines Rechtsmangels für sein Unvermögen[192]).

Die Annahme der Unmöglichkeit der Leistung hat damit den unersetzlichen Vorteil für sich, daß die Rechtsfolgen d. h. hier hauptsächlich etwaige Schadensersatzansprüche klarer gesetzlicher Regelung unterliegen, während die Vertreter der Zweckerreichungstheorie mangels einer solchen darauf angewiesen sind, die Rechtsfolgen nach verschwommenen Billigkeitsgrundsätzen zu ordnen.

Unsere Lösung hat aber, gerade was die Unmöglichkeits folgen anlangt viel Widerspruch gefunden. Es wird zwar zugegeben, daß dem Gläubiger nicht geleistet werden kann, was er schon hat, und daß man das als rechtlich, weil logisch unmöglich bezeichnen kann[193]). Gleichwohl könnten hier nicht unter allen Umständen die Rechtssätze über die Unmöglichkeit der Leistung zur Anwendung kommen. Im BGB habe der zur Leistung einer Speziessache Verpflichtete im allgemeinen nur sein Verschulden zu vertreten (§ 276 BGB). Bei unseren Fällen aber könne eine Unterscheidung, ob die Unmöglichkeit der Leistung durch die Schuld des Verpflichteten veranlaßt worden sei oder nicht, überhaupt nicht getroffen werden. So sagt Last[194]): „Denn ebenso wie die Leistung aus der einen Obligation dem Verpflichteten aus der anderen Obligation nicht zur Schuld angerechnet werden kann, ebenso wäre seine eigene pflichtgemäße Leistung eben nur Erfüllung seiner Obligation und könnte nicht etwa als Hinderung des Eintritts der Leistungsunmöglichkeit angesehen werden. Das Verhalten des Schuldners steht also in diesen Fällen außer

188) § 12 auf Seite 32.
189) § 343 a Anm. 6.
190) Untergang S. 143.
191) heute herrschende Meinung vgl. Last S. 90.
192) Leonhard I S. 645.
193) Biermann a.a.O. S. 76.
194) S. 94.

aller Beziehung zu der Frage, ob er die nachträgliche (und nur darauf beziehen sich die Zweifel L a st s) Unmöglichkeit der Leistung verschuldet hat oder nicht".

Diese Bedenken sind nicht einzusehen. Daß die Erbringung der Leistung durch den einen an sich dem anderen Schuldner nicht als Verschulden zuzurechnen ist, ist selbstverständlich. Wohl aber kann eine schuldhafte Verletzung seiner Vertragspflichten dabei mitgewirkt haben, daß die Rechtslage sich so gestaltet hat, daß bei dem einen und nicht bei dem anderen Schuldner (dem der „untergehenden Obligation") die Erfüllungsvoraussetzungen z. B. das Eigentum an der Sache gegeben sind. Eine allgemein gültige Entscheidung kann naturgemäß nicht gefällt werden, sondern es muß ein solches Verschulden von Fall zu Fall festgestellt werden. Die von L a st bestrittene Unterscheidungsmöglichkeit, ob ein Verschulden desjenigen vorliegt, der die Leistung nicht mehr erbringen kann, oder nicht, besteht dann jedenfalls. Je nachdem wie die Entscheidung ausfällt finden dann die Vorschriften des § 275 BGB bezw. § 280 BGB Anwendung [195]).

Wenn ferner als Erklärung für den „inneren Grund" des Erlöschens einer Forderung bei den Fällen des unechten concursus d. c. l. die P a r t e i a b s i c h t angeführt wird [196]), so ist das unter Umständen richtig, sie darf aber in gar keiner Weise auf die g l e i c h e Stufe gestellt werden wie unsere oben dargelegte Erklärung. Jene ist dieser vielmehr ü b e r geordnet. Denn, wie nach den geltenden schuldrechtlichen Grundsätzen der Vertragsfreiheit die gesetzlichen Normen im allgemeinen nur dann eingreifen, wenn die Parteien nichts anderes verabredet haben, so sind auch hier vertragliche Abreden zuerst zu berücksichtigen. Wenn es also nach der — gegebenenfalls durch Willensauslegung zu ermittelnden — Parteiabsicht bei dem Schuldverhältnis lediglich auf die Verschaffung der Speziessache auf i r g e n d e i n e Weise ankommt, wie es S t a u d i n g e r [197]) darstellt, dann ist allerdings für eine Anwendung der §§ 275 bezw. 280 BGB kein Raum mehr. Das nicht erfüllte Schuldverhältnis ist dann durch Parteivereinbarung [198]) untergegangen — nicht durch Zweckerreichung.

Nach den Erfahrungen des Lebens aber dürfte das umgekehrte häufiger sein, daß nämlich der Parteiwille sich nicht auf die Verschaffung der Speziessache beschränkt, sondern im Zweifel auf die Verschaffung des Wertes geht [199]).

§ 14 Fälle, bei denen die schuldnerische Leistung durch nicht auf das Schuldverhältnis gerichtete Vorgänge bewirkt worden ist.

Als Grundlage für die Untersuchung seien zunächst einige mehr oder weniger lebenswahre Beispiele gegeben, die immer wieder dazu bei-

195) Ebenso: Stammler S. 277.
196) Enneccerus-Lehmann S. 277; Staudinger II, 1 S. 654.
197) a.a.O.
198) § 305 BGB; vgl. oben S. 11.
199) Leonhard I S. 644.

getragen haben, den Streit über das Problem der Zweckerreichung zu entfesseln:

1. Der Schuldner ist verpflichtet, ein alleinstehendes Haus niederzulegen. Der Blitz schlägt ein und zündet und äschert das Gebäude ein [200]).
2. Ein gestrandetes Schiff soll von einer Bergungsfirma wieder flott gemacht werden, wird aber vor Beginn der Arbeiten durch eine neue Sturmflut von selbst wieder flott [201]).
3. Es wird ein Dienstmann gedungen, eine Sache zu holen; diese ist aber inzwischen schon von dem Geschäftsmann, bei dem sie gekauft wurde, freiwillig ins Haus geschickt worden [202]).
4. Das Pferd, das vom Schuldner dem Gläubiger gebracht werden soll, läuft von selbst dorthin [203]).

Die Tatbestände gleichen sich alle darin, daß das geschuldete Leistungsergebnis — sei es nun durch einen zufälligen Vorgang oder durch die Tätigkeit eines Dritten — so günstig und vollständig für den Gläubiger hergestellt ist, als wenn der Schuldner seine Verpflichtungen erfüllt hätte. Daß in allen genannten Fällen die Verpflichtung zur Leistung für den Schuldner erloschen ist, darüber besteht kein Streit [204]). Dafür ist die Frage des „warum" um so bestrittener.

Krückmann [205]) ist der Ansicht, daß es sich bei diesen Fällen um einen Tatbestand „sui generis" handele, der vom BGB übersehen worden sei. Er sieht die einzig mögliche Erklärung für das Erlöschen der Verbindlichkeit in dem von Klein herausgearbeiteten Gesichtspunkte der „Unmöglichkeit der Erfüllung" — Zweckerreichung. Der Widerlegung dieser Annahme galt bereits § 4 dieser Arbeit, sodaß hier von einer näheren Untersuchung der Krückmann'schen Ansicht, die doch nur bereits gesagtes bringen könnte, abgesehen wird. Dasselbe gilt von der Auffassung Kleins von diesen Fällen [206]), die sich allerdings von der Krückmann'schen Theorie dadurch unterscheidet, daß Klein eine kumulative Wirkung der beiden Erlöschensgründe: Zweckerreichung und Unmöglichkeit der Leistung für richtig hält [207]). Gegen diese Meinung muß kurz Stellung genommen werden. Sie ist der schlagendste Beweis dafür, daß Klein in der Anwendung seiner Theorie selber nicht sicher ist. Eine Kumulation der beiden Erlöschensgründe ist gerade vom Klein'schen Standpunkt aus undenkbar. Wenn er die Zweckerreichung als einen selbständigen Tilgungsgrund ansieht, so muß sie noch eine vollwirksame Schuld vorfinden. Hat aber die Zweckerreichung gewirkt, d. h. die Schuld getilgt, so ist für eine Anwendung der Vorschriften über Un-

200) Windscheid, Pand. § 343 a Anm. 1.
201) meistgenanntes Beispiel vgl. Titze S. 25 Schröder S. 34; Krückmann Arch. ziv. 101. 255 u. a.
202) Krückmann a.a.O. S. 255.
203) Leonhard I S. 645.
204) Klein, Arch. bürgerl. Recht S. 216.
205) Arch. ziv. Pr. S. 256.
206) Untergang S. 114 ff und Arch. bürg. R. S. 216.
207) Untergang S. 95.

möglichkeit der Leistung kein Raum, da kein Schuldverhältnis mehr vorhanden ist. Umgekehrt gilt genau dasselbe d. h. also: „Damit die Zweckerreichung funktionieren kann, darf die Unmöglichkeit noch nicht funktioniert haben, hat aber die Zweckerreichung funktioniert, kann die Unmöglichkeit nicht mehr funktionieren“ [208]). Ein gleichzeitiges Wirken von Unmöglichkeit der Leistung und Zweckerreichung ist demnach ausgeschlossen.

Nach Eckstein [209]) handelt es sich bei den genannten Beispielen dagegen um Erfüllung [210]). Er kommt zu diesem Ergebnis auf Grund seiner Untersuchungen über Leistungserschwerung und Leistungserleichterung für den Schuldner. Er erklärt im Anschluß an das erste Beispiel, daß die Leistung doch nicht unmöglich würde, wenn nur ein Teil des Hauses eingestürzt wäre. Vom Schuldner sei ja der Erfolg herzustellen, seine Leistung habe sich durch das Naturereignis nur erleichtert. Stürze das Haus nun bis auf wenige Reste ein, so bleibe die Leistung immer noch möglich, denn man könne hier das Maß der Erleichterung nicht für die juristische Behandlung ausschlaggebend sein lassen. Dasselbe sei der Fall, wenn auch nur zwei Steine von dem Hause aufeinander blieben. Eckstein verlangt nun, daß man diesen Gedankengang konsequent bis zu Ende verfolgen solle: wie der Schuldner im letzten Falle durch Beseitigung eines einzigen Steines erfülle, so erfülle er schließlich durch beseitigen von nichts. „Der Schuldner erfüllt also durch Nichtstun, die Leistung ist bis auf den Nullpunkt erleichtert“. Diese Beweisführung erscheint indes reichlich formalistisch. Außerdem stützt sie sich auf den nachstehenden Satz Ecksteins: „wenn aber der Gläubiger ganz das erhält, was er erhalten soll, so ist es völlig gleichgültig auf welche Weise (wie z. B. durch „Nichtstun“ des Schuldners) seine Befriedigung erreicht ist“. Dieser Ausgangspunkt aber gerade ist es, den wir oben bekämpft haben. Nicht der eingetretene Erfolg allein bringt die Erfüllung sondern nur der durch den Schuldner bewirkte Erfolg [211]).

M. E. liegt in unseren Beispielen Unmöglichkeit der Leistung vor [212]), und zwar genauer: unverschuldete, objektive, nachträgliche Unmöglichkeit. Gegenstand der Leistung ist bei Schuldverhältnissen stets eine Handlung (Tun oder Unterlassen) des Verpflichteten und zwar kommen für das Recht der Schuldverhältnisse solche Handlungen in Betracht, die eine Veränderung unter den Gegenständen der Rechtswelt bewirken bezw. eine drohende Veränderung verhindern. Daraus folgt, daß eine bestimmte Beschaffenheit der Gegenstände erforderlich ist, damit die Handlung möglich ist. Zur Ausführung der Handlung gehört demnach eine gewisse „rein objektive Konstellation der Rechtswelt“ [213]). In allen vier aufgeführten

---

208) Krückmann, Dogm. Jahrb. S. 117.
209) Arch. bürgerl. Recht a.a.O. S. 460 ff.
210) ebenso: Henle S. 416, der den Tatbestand mit „passiver Erfüllung“ bezeichnet.
211) Boehmer, Erfüllungswille S. 16—34.
212) ebenso: Leonhard I S. 645; Titze S. 25 Lesser S. 125; Kreß S. 166.
213) Lesser S. 117; dagegen vorwiegend aus prozessualen Gründen: Krückmann, Dogm. Jahrb. a.a.O. S. 122.

Fällen nun kann der Schuldner die betr. Handlung nicht mehr vornehmen, da eine wesentliche Veränderung der dazu erforderlichen „Konstellation der Rechtswelt" eingetreten ist. Es liegt daher Unmöglichkeit der Leistung vor.

Diese Ansicht ist gegen verschiedene Einwendungen sicherzustellen.

Krückmann[214]) behauptet zunächst, Unmöglichkeit könne deswegen nicht vorliegen, weil ja der frühere Zustand wieder herstellbar sei. Das Schiff könne wieder stranden, die Sache wieder zum Geschäftsmann zurück gebracht werden, das Pferd schließlich wieder zum Schuldner zurücklaufen. Unmöglichkeit würde nur dann vorliegen, wenn das Schiff z. B. inzwischen von einem neu ausgebrochenen Sturm zerschlagen worden wäre. Aber dies Bedenken hat keine Berechtigung, denn auch sonst kann es bei der Unmöglichkeit garnicht selten vorkommen, daß sie nachträglich behoben wird. Außerdem kommt es hier darauf an, daß für die einzelne Verpflichtung genau der Schuldinhalt festgestellt wird[215]). Hatte die Bergungsfirma lediglich die Verpflichtung, innerhalb der Erfüllungszeit das gestrandete Schiff von der Stelle, wo es aufgelaufen war, wieder los zu machen und in den Hafen zu bringen, so wäre, wenn das Schiff hinterher durch einen neuen Sturm wieder strandete, die von den Parteien als Grundlage für die Leistung gedachte Lage nicht mehr herstellbar, wäre es rechtlich irrelevant, ob das flottgewordene Schiff demnächst wieder strandet[216]). Eine alsdann nötig werdende Bergung war nicht der Inhalt des zwischen den Parteien bestehenden Schuldverhältnisses. Die vereinbarte Leistung ist unmöglich geworden. Nur wenn auch eine spätere Flottmachung den Gegenstand der Leistungspflicht gebildet hätte, der Auftrag z. B. ganz allgemein gelautet hätte, das Schiff flott zu machen und in den Hafen zu bringen, kann von einem Erlöschen der Verpflichtung durch Unmöglichkeit noch nicht dann schon die Rede sein, wenn das Schiff in der Zeit, die zur Vornahme der nötigen Vorbereitungshandlungen erforderlich ist, los wird und an einer anderen Stelle wieder strandet. In einem solchen Falle könnte dann die Frage untersucht werden, ob etwa Gläubigerverzug vorliegt; aber dieser Fall steht — wie gesagt — garnicht in Rede.

Ein weiteres Gegenargument Krückmanns besagt: gerade dadurch, daß der mit dem Schuldverhältnis bezweckte Erfolg eingetreten sei, werde ja „glänzend bewiesen", daß die Leistung möglich war. Das ist in gar keiner Weise zu bestreiten, nur ist es nicht von Bedeutung, ob die Leistung vor dem zufälligen Eintritt des Erfolges[217]) möglich war. In dem Zeitpunkt aber, in dem sie vertragsmäßig geschehen soll, — und nur darauf kommt es an — kann der Schuldner die Leistung nicht mehr bewirken, sie ist für ihn unmöglich geworden.

Staudinger[218]) vertritt eine besondere Auffassung. Er erklärt das Erlöschen des Schuldverhältnisses in unseren Fällen daraus, daß für

214) Arch. ziv. Pr. a.aO. S. 256.
215) Lesser S. 124.
216) Klein, Arch. bürgerl. Recht a.a.O. S. 219.
217) Erfolg = Befriedigung des Gläubigers (Klein).
218) II, 1 S. 655.

den Gläubiger jedes Interesse an der Erfüllung weggefallen sei. Über die Wirkung des Interessenfortfalls auf das Schuldverhältnis, die eine gewisse Verwandtschaft mit der der Zweckerreichung zeigt, wird noch im Zusammenhang einzugehen sein[219]). Hier gibt die Ansicht Staudingers nur insofern zu denken, als er behauptet, der Gesichtspunkt des Interessenfortfalls bringe die einzige befriedigende Lösung der erwähnten Beispiele. Die Unmöglichkeitslehre decke nicht alle Fälle. Zum Beweise führt er folgende Tatbestände an:

1. Es ist die Ausführung einer Operation etwa einer Amputation vereinbart, der Kranke wird aber wider Erwarten vor der Ausführung völlig gesund.
2. Es hat sich jemand verpflichtet, zum Zwecke der Tilgung einer Schuld, einen Scheck auf eine ausländische Bank auszustellen. Da dieser Scheck aber infolge eines Krieges und der damit im Zusammenhang stehenden ausländischen Gesetzgebung von der ausländischen Bank nicht eingelöst werden kann, kann der Gläubiger die Ausstellung des Schecks nicht verlangen.

Indem wir auf den oben erwähnten Gedankengang zurückgreifen, wonach eine gewisse Lage Voraussetzung jeder Leistung ist, ergibt sich ohne weiteres, daß auch in diesen Beispielen Staudingers Unmöglichkeit der Leistung vorliegt. Im ersten Fall ist das ganz klar. Das für die vom Schuldner vorzunehmende Operation notwendige „Substrat“[220]), nämlich der kranke Mensch existiert nicht mehr, weil er inzwischen gesund geworden ist. Durch die Gesundung sind die objektiven Voraussetzungen der Leistung zerstört worden. — Aber auch beim Scheck ist es nicht anders. Der Schuldner war verpflichtet, zur Tilgung seiner Schuld einen „einlösungsfähigen“ Scheck auszustellen; durch die veränderte Gestaltung der Rechtswelt aber, die durch die ausländische Gesetzgebung hervorgerufen wurde, ist ihm das unmöglich geworden. Er kann zwar noch einen Scheck ausstellen, aber nur einen, der nicht eingelöst werden kann. Die Reichsgerichtsentscheidung[221]), der Staudinger diesen Fall entnommen hat, spricht auch viel eher für diese Ansicht, als für Staudinger. Vom Erlöschen der Schuldverpflichtung durch Wegfall des Gläubigerinteresses ist dort kein Wort gesagt. Es heißt allerdings, daß der Gläubiger unter diesen Umständen die Ausstellung des Schecks nicht fordern könne, wenn damit die Tilgung der Schuld nicht zu erreichen sei. Unerreichbar aber sei dieser Zweck, falls der Vorlegung des Papieres bei der italienischen Bank[222]) die italienische Gesetzgebung hindernd im Wege stehe. Diese Erwägungen des Reichsgerichts folgen aber auf eine Rüge, die dem Berufungsrichter erteilt wird, weil er es an einer ausreichenden Begründung für seine Behauptung fehlen lasse, daß aus den vom Kläger in Bezug genommenen Anordnungen der italienischen Regierung eine Unmöglichkeit der Leistung nicht zu entnehmen sei. Daraus und aus dem

219) vgl. unten § 15.
220) Titze S. 25.
221) Urt. III 516/17 v. 15. 3. 1918 zit. DJZ 1918 S. 449.
222) das ist die in Rede stehende ausländische Bank.

ganzen Sinn der Ausführungen geht hervor, daß das Reichsgericht selbst der Annahme der Unmöglichkeit den Vorzug geben möchte.

Nachdem die erste Frage nach dem Schicksal der Verpflichtung des Schuldners gegenüber dem Gläubiger (in unseren Beispielen) beantwortet ist, bleibt noch die Frage nach den Verpflichtungen des Gläubiger-Schuldners gegenüber dem Schuldner-Gläubiger offen, insbesondere die, ob die Gegenleistung zu erbringen ist. Zweifel in der Lösung dieser Frage können naturgemäß nur dort auftauchen, wo die Beantwortung der ersten Frage auf Zweckerreichung zurückgeführt wurde. Hier zeigt sich besonders die große Gefahr, die die Einführung dieses fehlerhaften und überflüssigen Tilgungsgrundes von Schuldverhältnissen mit sich bringt. Da das Gesetz ihn nicht erwähnt, ist man bei der Behandlung seiner Wirkung und seiner Folgen lediglich auf freie juristische Würdigung der Fälle angewiesen und kommt leicht zu Ergebnissen, die dem Sinn des Gesetzes nicht entsprechen.

Für uns ist die Entscheidung klar. Sie ergibt sich zweifelsfrei aus § 323 Abs. 1 BGB. Da nach unserer Auffassung die schuldnerische Leistung unmöglich geworden ist und zwar infolge eines Umstandes, der von keiner Partei zu vertreten ist, verliert der Schuldner den Anspruch auf die Gegenleistung.

Zu demselben Ergebnis gelangt Klein[223]) auch soweit er Untergang des Schuldverhältnisses durch Zweckerreichung annimmt[224]). „Weil in den Fällen des Erlöschens der Forderung durch Zweckerreichung die Bedürfnisbefriedigung nicht durch eine Leistung auf die Forderung erreicht wurde, sondern durch eine nicht auf die Obligation gerichtete Tätigkeit oder einen zufälligen Vorgang, so kann vom Schuldner nicht auf das „genetische Synallagma“[225]) zurückgegriffen werden, nicht die Verpflichtung des Gläubigers zur Gegenleistung geltend gemacht werden“[226]).

Wenn Krückmann[227]) dagegen erklärt, die Pflicht des Gläubigers zur Gegenleistung bleibe bestehen oder — wie er sich ausdrückt — „müsse als fortbestehend gedacht werden“, nur ermäßige sie sich gemäß § 242 BGB vom positiven Erfüllungsinteresse aufs negative Interesse, so kann dem freilich nicht eine Norm des Gesetzes entgegengehalten werden, weil die Zweckerreichung dort eben nicht erwähnt ist. Wenn er sich dabei aber auf den allgemeinen Grund der Billigkeit berufen will — und darauf läßt die Bezugnahme auf § 242 BGB ja stets schließen — so kann das nicht unwidersprochen bleiben. Auszugehen ist von dem Satze Kleins, daß im Falle der Zweckerreichung der Untergang der Forderung nicht durch eine „Leistung auf die Forderung“ herbeigeführt wurde. Jeder entgeltliche Vertrag wird aber von dem Gedanken beherrscht: ich opfre einen Vermögenswert, um ein Gleichwertiges zu erhalten. In dem Augenblick aber, wo dieses Verhältnis des Gleichgewichts zwischen beiden Parteien

---

223) Untergang S. 149; Arch. bürgerl. Recht S. 223.

224) Klein hatte sich ja — vgl. oben S. 38 — für eine Kumulation der Erlöschensgründe der Zweckerreichung und Unmöglichk. d. Leistung entschieden.

225) Ausdruck von Bechmann, Der Kauf.

226) Klein, Untergang S. 149/150.

227) Arch. ziv. Pr. 101. 258.

gestört wird, kann dem einen Teil die Leistung nicht mehr zugemutet werden[228]). Es entspricht dies dem sich durch das ganze Schuldrecht hindurchziehenden Grundsatze des Interessengleichgewichts. Dem Gläubiger kann demnach nicht zugemutet werden, für eine nicht erfolgte Kraftanstrengung des Schuldners dasselbe Entgelt als Gegenleistung zu geben, als wenn sie erfolgt wäre. Das Entgelt würde, wie Eckstein[229]) zutreffend bemerkt, aufhören eine Gegenleistung zu sein.

Unser aus § 323 Abs. 1 BGB gewonnenes Ergebnis ist somit durchaus dem geltenden Recht entsprechend und nicht unbillig, denn — auf diesen Umstand weist Leonhard[230]) hin — auch beim Werkvertrag erhält der Unternehmer nur für die fertige Arbeit eine Vergütung. Selbst wenn er die Arbeit schon teilweise geleistet hätte, und das Werk dann durch Zufall untergehen würde, würde er — gemäß § 644 BGB — nichts bekommen. —

Von der Gegenleistung streng zu scheiden ist die Frage nach etwaigen Ansprüchen des Schuldners auf Schadensersatz oder Ersatz von Aufwendungen. Ein Anspruch auf das negative Interesse — mehr wird von keiner Seite gefordert — kann erst dann zur Entstehung gelangen, wenn Erfüllung ausgeschlossen ist. Ein Ersatz der Aufwendungen kann nie verlangt werden „als Teil der vertraglich vereinbarten Vergütung"[231]). Die „vertraglich vereinbarte Vergütung" ist ja gerade die Gegenleistung und diese ist — auch nach Staudinger — erloschen. Für Vorbereitungshandlungen wird demnach grundsätzlich aus dem Schuldverhältnis kein Entgelt geschuldet, wenn Unmöglichkeitsregeln zur Anwendung kommen.

Aber auch bei folgerichtiger Trennung von der Gegenleistung wird sich für diese Forderungen nicht eine einwandfreie Anspruchsgrundlage finden lassen, wie das von verschiedenen Seiten versucht worden ist. Abgesehen von dem recht zweifelhaften Gesichtspunkt der Geschäftsführung ohne Auftrag, wonach der Schuldner in entsprechender Anwendung der §§ 683, 677 BGB Ersatz für seine Aufwendungen verlangen können soll[232]), tritt Enneccerus[233]) dafür ein, dem Schuldner den Vertrauensschaden aus der „Erklärungshaftung" des Gläubigers zu ersetzen. „Wer durch seine Erklärungen zu einer mit Aufwendungen verbundenen Tätigkeit des Antragsempfängers Anlaß gegeben hat, muß diesem, wenn er sich auf das Erlöschen des Schuldverhältnisses infolge Unmöglichkeit beruft, den Vertrauensschaden ersetzen". Zu diesem Satz gelangt Enneccerus in rechtsanaloger Anwendung des § 122 BGB. Es ist richtig, daß § 122 eine Haftung auch ohne Verschulden bestimmt für den Fall, daß ein anderer auf die Gültigkeit einer Erklärung vertraute. Aber doch nur dann, wenn die Nichtigkeit oder das Gegenstandsloswerden des Vertrages irgendwie, sei es direkt oder indirekt, auf das Verhalten des

---

228) Eckstein a.a.O. S. 462.
229) a.a.O.
230) I S. 646.
231) Staudinger II, 1 S. 655.
232) Staudinger a.a.O.
233) Enneccerus-Lehmann S. 278.

Erklärenden zurückzuführen ist, wenn es von ihm verursacht, wenn auch nicht verschuldet worden ist. Davon kann in unseren Beispielen aber keine Rede sein, denn die Unmöglichkeit ist ganz unabhängig vom Gläubiger teils durch Naturereignisse oder Zufall, teils durch Eingreifen eines Dritten herbeigeführt worden. Eine sog. Erklärungshaftung des Gläubigers erscheint daher ausgeschlossen.

Diese Überlegungen kommen aber dem Kernpunkt der Haftungsfrage des Gläubigers immerhin schon nahe. Gesetzt den Fall, daß der Gläubiger zu der Zeit, als der Schuldner mit seinen Vorbereitungshandlungen begann, von dem zufälligen Eintritt des Erfolges schon etwas wußte [234]) und in der Lage war, dem Schuldner anzuzeigen, daß dieser Erfolg bereits eingetreten sei [235]), so muß unsere Entscheidung anders lauten. Den durch die Versäumung dieser Anzeige entstehenden Schaden muß der Gläubiger ersetzen. Als Haftungsgrundlage wollen manche [236]) hier ganz allgemein die Verletzung einer Anzeigepflicht, als einer Hauptpflicht, annehmen. Da es sich aber in diesem Fall um keine gesetzlich festgelegte Anzeigepflicht handelt, ist diese Klagegrundlage recht angreifbar. Sie ist aber auch nicht nötig, denn man erreicht meines Erachtens eine zufriedenstellende Lösung mit den von der Rechtslehre anerkannten Grundsätzen der culpa in contrahendo. Aus ihr ergibt sich die Anzeigepflicht zwanglos. Die culpa in contrahendo stützt sich ja ebenfalls auf die Rechtsgedanken des § 122 BGB (ferner §§ 179, 307), es ist aber hier erforderlich ein schuldhaftes und rechtswidriges Verhalten der haftenden Partei. Nur wenn dieses vom Schuldner bewiesen wird [237]), kann er in unseren Beispielen den Gläubiger auf Schadensersatz in Anspruch nehmen.

D. § 15 Der verwandte Begriff des Interessefortfalls.

Zum Schluß sollen noch einige Fälle Erwähnung finden, die meist bei der Erörterung der Zweckerreichung genannt werden und die man unter der Überschrift: „Wegfall des Gläubigerinteresses" zusammenfassen kann. Für unser Problem sind sie nur insoweit beachtlich, als sie eine deutliche Abgrenzung von jenem verlangen, die nicht immer mit der notwendigen Schärfe durchgeführt wird [238]). Es besteht zwischen beiden ein grundsätzlicher Unterschied, wenn sich auch eine gewisse Verwandtschaft der Fälle nicht leugnen läßt [239]). Folgende Beispiele zur Veranschaulichung des Problems:

---

234) Fahrlässiges Nichtwissen möchte ich dagegen hier für unerheblich halten, weil es sich doch schließlich um eine „zusätzliche" Pflicht des Gläubigers handelt.

235) vgl. Klein, Arch. bürgerl. Recht S. 223, der hier als Haftungsgrundlage § 242 BGB annimmt.

236) vorallem Krückmann Arch. ziv. Pr. S. 181 u. S. 204.

237) gegen Krückmann vgl. oben.

238) Besonders Staudinger II, 1 S. 652/653 übersieht anscheinend den Kernpunkt der Unterscheidung.

239) Das gegen Stampe S. 96 Anm. 31, der jede Verwandtschaft in Abrede stellt.

1. Ein Fleischermeister hat sein Geschäft an einen anderen Meister verkauft, das zugehörige Ladenlokal hat er ihm bis auf weiteres vermietet. In dem Vertrage übernimmt der Verkäufer die Verpflichtung, in einem näher bezeichneten Distrikt der Stadt „kein Geschäft zu etablieren und in keinem Detailgeschäft wieder tätig zu sein". Da der Käufer nach einem Jahr die Miete für den Laden nicht mehr zahlen kann, läßt ihn der Verkäufer heraussetzen. Damit hat auch das Schlächtergeschäft des Käufers aufgehört und er hat auch kein anderes begonnen. Der Verkäufer aber hat nach Heraussetzung des anderen sein Geschäft wieder in den alten Räumen eröffnet [240]).
2. Es verpflichtet sich jemand, sich bei einer bestimmten Versteigerung mit Geboten nicht zu beteiligen. Die Versteigerung findet überhaupt nicht statt [241]).

Diese Fälle gleichen sich alle darin, daß die geschuldete Leistung in einem Unterlassen besteht. Im übrigen sind auch sämtliche sonst gewählten Beispiele für die Erscheinung des „Interessefortfalls" ausschließlich aus dem Gebiet der Unterlassungsobligationen gewählt. Eine Erklärung für diesen interessanten, bisher nicht recht erkannten Umstand fand aber erst Boehmer [242]) durch seinen oben [243]) besprochenen Nachweis, daß bei den Schuldverhältnissen, die auf ein Unterlassen gerichtet sind, das subjektive Interesse des Gläubigers (Motiv) ausnahmsweise eben mit in den Schuldinhalt aufgenommen wird.

Eine weit verbreitete Ansicht lehrt nun, daß die Forderung des Gläubigers auf dieses Unterlassen hier erlösche, weil jedes Interesse an einem Weiterbestand der Obligation erloschen sei [244]). Es wird also damit ein neuer Tilgungsgrund für Schuldverhältnisse eingeführt, der neben die gegebenen gesetzlichen Erlöschensgründe und auch neben die Zweckerreichung treten soll.

Die Fälle des Wegfalls des Gläubigerinteresses unterscheiden sich von denen der Zweckerreichung scharf dadurch, daß bei jenen die Obligation erlöschen soll, ohne befriedigt zu sein, bei jenen kann der Zweck nicht mehr hergestellt werden, bei diesen ist er hergestellt worden. Die Fälle verhalten sich in ihrer Wirkung — auf die Befriedigung des Gläubigers bezogen — also gerade entgegengesetzt und unterliegen daher auch verschiedener Beurteilung [245]).

Da die aufgeführten Beispiele nicht unter das gestellte Thema fallen, kann auch hier nicht auf den ausgedehnten Streit über den Rechtsgrund

240) RGZ 47. 239.
241) Wendt, Arch. ziv. Pr. 92. 57.
242) Erfüllungswille S. 14/15.
243) S. 6 Anm. 29.
244) vgl. Lehmann S. 215; Ulrich S. 199; Wendt, Arch. ziv. Pr. 100. 146 ff; vorallem argumentiert Boehmer (a.a.O. S. 14), indem er folgerichtig seine Auffassung vom Inhalt der Unterlassungsobligation weiterentwickelt, daß mit dem Fortfall des Interesses des Gläubigers eine solche Obligation erlöschen müsse: „sie verliert dadurch das Ziel, das zu erreichen, sie ihrem Inhalte nach erstrebt".
245) Oertmann Komm. II, 1 S. 363; Klein, Unterg. S. 147.

des Erlöschens ihrer Schuldverhältnisse eingegangen werden. Nur die eigene Meinung sei kurz dargestellt. Auch hier ist die Ansicht zu vertreten, daß keine Veranlassung gegeben ist, für diese Fälle neue Erlöschensgründe zu schaffen. Es müßten hiergegen dieselben rechtspolitischen Bedenken geltend gemacht werden wie oben [246]) gegen die Zweckerreichung. Eine befriedigende Lösung bietet wieder der Gesichtspunkt der (unverschuldeten) Unmöglichkeit der Leistung [247]). Es wurde schon mehrmals darauf hingewiesen, daß jede kraft eines Schuldverhältnisses zu bewirkende Leistung einen bestimmten Zustand der Rechtswelt erfordert, der für ihre Möglichkeit Voraussetzung ist, sodaß die Leistung unmöglich wird, wenn diese bei Entstehung der Obligation als feststehend angenommene „Konstellation" [248]) sich verändert hat. Zu diesem Zustand der Rechtswelt gehörte im zweiten Fall, daß die Versteigerung, bei welcher der Schuldner nicht mitbieten sollte, überhaupt stattfand. Im ersten Fall aber war nach Sinn und Zweck des Konkurrenzverbotes Voraussetzung, daß eine Konkurrenz besteht. Wenn der Gläubiger aber sein Geschäft aufgelöst und den Betrieb eingestellt hat, so ist eine Konkurrenz dem Gläubiger gegenüber nicht möglich; die Leistung ist unmöglich geworden infolge Unmöglichkeit der Unterlassung — nicht etwa infolge Zuwiderhandlung.

---

246) S. 42.

247) So: Lesser S. 119 ff; auch Leonhard I S. 647 für die Mehrzahl der Fälle; ebenfalls Wendt, Arch. ziv. Pr. 92. 57, anders allerdings in Arch. ziv. Pr. 100. 146.

248) Lesser S. 119.

Lebenslauf.

Am 28. Oktober 1911 wurde ich als Sohn des Landgerichtsdirektors Richard Schwerdtfeger in Görlitz geboren. Ostern 1918 trat ich in die Vorschule des städtischen Reform-Realgymnasiums zu Görlitz ein, das ich Ostern 1930 mit dem Zeugnis der Reife verließ. Nach einjähriger kaufmännischer Ausbildung in einer Großbank, begann ich im SS 1931 meine juristischen Studien in Freiburg i. Br. Das Studium setzte ich an den Universitäten Marburg und Bonn fort und legte am 30. März 1935 vor dem Justizprüfungsamt des Oberlandesgerichts Düsseldorf das erste juristische Staatsexamen ab. Die mündliche Doktorprüfung bestand ich am 21. Dezember 1935.

Eberhard Schwerdtfeger.